8° P. publ. g. 765 Fiches

<3660147774001 7

<3660147774001 7

Bayer. Staatsbibliothek

vid recensitas
Allgemeine Deutsche Bibliothek Anhang
Zum 13—24. Band. 2. Abtheil. pag. 1097.

adde

Henr. de Cocceji diss. de judice in
propria causa Tom. I. pag. 591.
Heineccius dissert de Dominis subditos
suos in judiciis suo conve-
nientibus.

Carol. Gerhard. de Ketelhodt. tract. jur. de
Principe in propria causa jus dicente.

Kreß. vindicio justitiae judicij recuperatorij
cap. 3. §. 24. in fin. pag. 103. ita:

„Speciatim pro facta justa causae cognitione
„in praesenti et hoc addendum est, quod
„Principibus Imperii fas sit controversias,
„si quae ipsis cum subditis emergent, judi-
„ciis suis propriis, quod si constituerint, sub-
„jicere. Sint mihi testes Zasius, Wesenbecius,
„Berlichius, Hort. §. 27. in fin. de S. I. Mevius
„VIII. 198. et quo mihi instar omnium est
„Experientia forensis.

118 STAT

D. Jacob Gottlieb Siebers
Syndicus der Kayserl. freyen Reichsstadt Goslar

Abhandlung
von
der Sache
der
Reichsstände
und
Gerichtsherrn
Selbst
Recht zu sprechen.

Göttingen,
bey Victorin Bossiegel und Sohn. 1773.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Vorrede.

Ich war nicht gewillet, dieser Abhandlung eine Vorrede vorzusetzen, wenn nicht ein unerwarteter Zufall und eine ungleiche Auslegung sie nothwendig gemacht hätten.

Die Lehre von der Deutschen Gerichtsbarkeit ist noch nicht überall erschöpft, und der Theil derselben

ben, den ich zum Gegenstand meiner Beschäftigung erwählt habe, noch wenig bearbeitet. Wenigstens habe ich davon wenig Erhebliches gefunden.

Den ersten Stof zu dieser Arbeit bothen mir verschiedene Prozesse dar, welche theils bey den höchsten Reichsgerichten, theils bey einigen Landesherrlichen Gerichten, theils bey der höchsten Gewalt selbst, theils bey dem zur Regierung des Landes verordneten Geheimen Rathscollegium rechtshängig sind. Die einzelnen Sätze nach ihrer Würde und in ihrem ganzen Umfange in einem Appellationslibell, in einer Rechtfertigungsschrift, in einer Re- oder

Du-

Duplickschrift auszuführen, ist selten rathsam und thunlich, und doch ist es nicht allemal möglich, den einen Grundsatz richtig in seinem ganzen Umfange zu übersehen oder zu verstehen, ohne den andern zugleich in seinem Lichte vor Augen zu haben.

Nicht alle Staaten haben in den Sätzen, die ich vorjetzo auszuführen vor gut gefunden, gleiche Grundsätze, und die verschiedenen gemeinen Wesen, die den deutschen Staatscörper ausmachen, sind auch hierinn, wie in vielen andern Dingen, Einrichtungen, Anstalten und Grundsätzen, mächtig von einander unterschieden. Das Gebieth eines mächtigen Reichsstandes, ei-

ner Reichsstadt, eines unmittelba-
ren Rittersitzes sind alle drey
Reichsfrey. — aber wie? —

In dem einen gemeinen We-
sen gelten die Verträge, die Gese-
tze, das Herkommen, in dem an-
dern das Recht der Convenienz,
der Gunst, des Lieblings, in ei-
nem dritten die Willkühr, gegen
welche das alte Recht, die Ge-
wohnheit, das Herkommen, der
Eigensinn, die Widersetzlichkeit
und die Aufmerksamkeit der Unter-
thanen, sich in dem Besitz ihrer
Rechte, ihrer Freyheiten durch die
That selbst zu behaupten, das
Gleichgewicht halten, wenn anders
Ohnmacht und Unvermögen es zu-
lassen.

Es giebt Länder in Deutschland, deren Einwohnern es unglaublich vorkommen wird, daß es möglich sey, eine Justitzsache, oder mich einer bekanntern Redensart zu bedienen, einen Prozeß sonst wo als bey den Gerichten auszumachen. In andern Ländern aber wird man sich wundern, daß nur die Gerichte, und kein anderer, ja nicht einmal die höchste Gewalt berechtiget seyn soll, Prozesse zu untersuchen und zu entscheiden. Dort trift man Einwohner an, denen es ganz unverdaulich ist, wenn diese oder jene Rechtssache nicht gerichtlich untersuchet, oder der Weg an die ordentlichen Gerichte nicht verstattet wird. Hier findet man andere, die, wenn ihr Interesse es

eben so mit sich bringet, es vor hart halten, daß ihnen nicht vergönnet seyn soll, ihre Beschwerden gegen die gerichtlichen Erkenntnisse bey der höchsten Gewalt, oder ihrem Staatsrathe, dessen Maasstab die allgemeine Wohlfarth ist, einzubringen.

Jener möchte die Gerichte gerne über alles erheben, und ihnen die Macht zueignen, auch darüber Untersuchungen anzustellen, ob die höchste Gewalt ihre Hoheitsrechte rechtmäßig oder widerrechtlich ausübet. Dieser bestrebt sich, sie soviel immer thunlich ist, zu erniedrigen, und wird entrüstet, wenn jemand ihr Ansehen, ihre Urtheile, ihre Macht rechtfertiget, sie den

Er=

Erkenntnissen der höchsten Gewalt entzieht, und ihr die Befugniß der Abänderung und Bestätigung der von dem Richter eröfneten Urtheile abspricht. Jener sorgt vor die Aufrechthaltung der Würde der Glieder des Gerichts, dieser aber sucht sie bey jeder Gelegenheit zu schwächen, und sie dahin zu bringen, daß sies nicht wagen, eine unzufriedene Miene zu machen, geschweige denn zu widersprechen.

Es schien mir also keine unfruchtbare Arbeit zu seyn, wenn ich einen Theil meiner Zeit,

die mir, nicht andern zugehört

Hagedorn.

einer Materie widmete, die sowohl für die höchste Gewalt, ihren

Ruhm und Hoheit, als auch für die Unterthanen, ihre Freyheit, und ihr Eigenthum, mithin in allem Betracht für die Wohlfarth eines jeden gemeinen Wesens gleich wichtig und interessant ist.

Der Königlich Dänische Etatsrath, Herr Johann Jacob Mosser, ist unstreitig ein großer Vertheidiger der Landstände, der Unterthanen und ihrer Gerechtsame. Demohnerachtet behauptet er, daß der Landesherr befugt sey, einzelne Rechtssachen durch seinen Geheimen Rath, und andere ausserge-richtliche Collegia zu entscheiden, wenn nicht die Landesverträge ihm diese Macht wörtlich benehmen. Ich berufe mich zu Bestätigung des

Grundsatzes von §. 69. bis §. 81. auf die Dissertation dieses verehrungswürdigen Greises *de iure statuum imperii circa suos consiliarios* §. 29. *in sel. iur. publ. et priv. p.* 258.

Zu Bestärkung der Sätze aber, so ich §. 103 = 113. und §. 149= 167. ausgeführt habe, nämlich, daß den Gerichten in Hoheitssachen keine Untersuchung und Entscheidung zustehe, beziehe ich mich noch auf des Herrn Vicecanzlers **Struben** 84stes Bedenken im 3ten Theile S. 300. und theile zu deren Erläuterung ein von der Königlichen und Churfürstlichen Justitzcanzeley zu Hannover unterm 2ten Junii 1767. in Sachen der Brauer zu C. wider R. und R. zu C. abgegebenes Erkenntniß mit:

„Da

„Da nach Innhalt sothaner „Verordnung, die ehedem auf „dem ungezwungenen Beyfall „des grösten Theils der C. „Brauerschaft gegründete neue „Einrichtnng des dasigen Brau„wesens nunmehro als ein be„sonderes Polizeygesetz für die „Stadt C. angesehen, und de„nen Brauern vi legislatoriae „potestatis der ihnen sonst den „Rechten nach allerdings zuste„hende dissensus und die Be„fugniß von der errichteten So„cietät zurück zu treten entzogen „werden soll, in den Fällen aber, „wo de iure novo consti„tuendo die Rede ist, dem rich„terlichen Amte keine weitere „Verfügung übrig bleibt: so haben

„haben die Imploranten sich „darnach zu achten, und sich „mit ihren Beschwerden künf„tig entweder bey der Berg„hauptmannschaft, oder bey „der Königl. Landesregierung „zu melden.

Hiernächst denke ich nicht, daß jemand aus dem §. 110. und 200. in deren ersten ich die Gesetzgebung vor eine unstreitige Befugniß der Landeshoheit angegeben, in dem letztern aber, der höchsten Gewalt die Macht, die Entscheidung gewisser Arten von Sachen vor sich zu behalten, als eine Folge zugeeignet habe, ungleiche Auslegungen und Folgerungen machen werde, da es sich von selbst verstehet, daß sie

nach

nach der Grundverfassung eines jeden gemeinen Wesens verstanden werden müssen. Mein Vorhaben war anfangs die Gründe, die Verschiedenheit und Anwendung dieser Sätze nach den verschiedenen gemeinen Wesen auseinander zu setzen; allein es war vor dasmahl nicht thunlich.

Daß eine Abhandlung dieser Art allenthalben aus einerley Standorte sollte abgemessen und beurtheilet werden, ist wohl nicht zu erwarten. Jedoch schmeichele ich mir, daß Kenner und Freunde der Wahrheit sie der Gemeinnützigkeit nicht unfähig und der Bekanntmachung nicht unwürdig finden werden. Es kann seyn, daß sie hin und wie-

der

der vor eine Lehre des Catheders, ein entscheidender Machtspruch der Beförderer der willkührlichen Gewalt, wenn sie die Richtigkeit der Theorie eines Satzes nicht bestreiten können, aber deren Gebrauch und Anwendung verläugnen, wenigstens gerne verläugnen möchten, gehalten werde; allein es ist auch zuverläßig, daß sie in andern Ländern, wo der Gebrauch und die tägliche Erfahrung mit der Theorie genau übereinkommen, sehr practisch und brauchbar werde befunden werden.

Sie vorjetzo genauer auseinander zu setzen, und verschiedene bey vorkommende Fälle deutlicher zu bestimmen und zu erläutern, ist mir

mir in mehr als einem Betracht sehr bedenklich vorgekommen. Vielleicht geben Zeit und Umstände ein andermahl mehr Muße, mehr Freyheit. Alsdenn werde ich auch nicht unterlassen, die Sätze des §. 110. und 200. nach der Verschiedenheit der Grundsätze, die der Natur und dem Character einer jeden Art gemeinen Wesens in Deutschland gemäß sind, auszuführen. Goslar 1773.

Der

Verfasser.

Im

Inhalt.

Von der Macht der Reichsstände und Gerichtsherrn selbst Recht zu sprechen.

Buch I.

Von der Macht der höchsten Gewalt überhaupt einzelne Rechtssachen selbst zu entscheiden.

Abschnitt I.

Enthält allgemeine Betrachtungen von den wesentlichen Befugnissen der höchsten Gewalt, nämlich der Regierung des Staats und der Gerichtsbarkeit. §. 1-13. Seite 1-10.

Abschnitt 2.

Von den Gründen für und wider die Macht der höchsten Gewalt selbst Recht zu sprechen §. 14-35. S. 10-30.

Abschnitt 3.
Von der Einschränkung und Aufhebung der Macht selbst Recht zu sprechen.
§. 36=54. S. 31=49.

Abschnitt 4.
Ohnerachtet solcher Einschränkungen kann die regierende Macht aus erheblichen Ursachen einzelne Rechtssachen selbst entscheiden §. 55=63. S. 49=57.

Abschnitt 5.
Ob unter den rechtshängigen und nicht rechtshängigen Sachen ein Unterschied zu machen. §. 64. S. 58=59.

Abschnitt 6.
Von der Aufsicht der höchsten Gewalt über die Gerichte. §. 65=68. S. 60=63.

Buch 2.
Von der Macht der Reichsstände und der Gerichtsherrn einzelne Rechtssachen selbst zu entscheiden.

Hauptstück 1.
Von den Landesherrn.

Abtheilung 1.
In Absicht der eigentlichen landesherrlichen Gerichte der Justizcanzeleyen und Hofgerichte.

Ab-

Abschnitt 1.
Den Landesherrn steht die Macht zu einzelne Rechtssachen selbst oder durch ihren Staatsrath zu entscheiden. §. 69-81. S. 64-81.

Abschnitt. 2.
Diese Macht fällt weg, wenn die Sache den Landesherrn selbst betrift. §. 82-113. S. 81-116.
a) in Betracht des Privat- und Cameralinteresse §. 83-102. S. 81.
b) " " " der Hoheitsrechte §. 103-113. S. 102.

Abschnitt 3.
Wenn sie durch Verträge und Grundsätze eingeschränket und aufgehoben ist. §. 114-129. S. 117-150.

Abtheilung 2.
In Absicht der Oberappellationsgerichte.

Abschnitt 1.
Den Landesherrn dürfte die Macht selbst Recht zu sprechen in Absicht der vor die höchsten Gerichte gehörigen Sachen wohl nicht zustehen §. 130-146. S. 151-175.

Abschnitt 2.
Am wenigsten alsdenn, wenn die Sache ihr

Privat- und Cameralintereſſe und ihre Hoheitsrechte betrift. §. 147-148. S. 176-181.

Abſchnitt 3.

In den Hoheitsſachen können die Oberappellationsgerichte nicht erkennen, wenns ihnen nicht von der höchſten Macht, oder in deren Rezeſſen mit den Landſtänden aufgetragen iſt. §. 149-167. S. 181-203.

Abſchnitt 4.

Gegen die Urtheile der Oberappellationsgerichte fällt aller Recurs weg §. 168-170. S. 204-208.

Abtheilung 3.

In Abſicht der Untergerichte, und zwar

Abſchnitt 1.

Der Herrſchaftlichen Aemter §. 171-172. S. 209-211.

Abſchnitt 2.

Der Patrimonialgerichte §. 173-176. 211-S. 216.

Abtheilung 4.

Von der Macht des Landesherrn in einzelnen Rechtsſachen Commißionen zu erkennen. §. 177-189. S. 217-236.

Abtheilung 5.

Von der Macht des Landesherrn in Betracht

tracht der Aufsicht über die Gerichte
§. 190:195. S. 237:243.

Abtheilung 6.
Von den Fällen, wo der Landesherr einzelne Rechtssachen mit Gründe entscheidet.

Abschnitt 1.
Wenn rechtmäßige Gründe dazu vorhanden sind. §. 186:199. S. 243:247.

Abschnitt 2.
Wenn der Landesherr die Entscheidung gewisser Rechtssachen sich vorbehalten hat.
§. 200:214. S. 247:272.

Abtheilung 7.
Von dem Verhalten gegen landesherrliche Rescripte in einzelnen Rechtssachen.

Abschnitt. 1.
Von Seiten der Gerichte. §. 215:225. S. 273:286.

Abschnitt 2.
Von Seiten der Parthey. §. 226. 227. S. 286:291.

Hauptstück 2.
Von den Reichsstädten.

Abschnitt 1.
Die Gerichtsbarkeit ist in den Reichsstädten ein

ein obrigkeitliches Recht. §. 228 - 235. S. 292 - 305.

Abschnitt 2.
Wie die Gerichtsbarkeit in den Reichsstädten verwaltet werde. §. 236 - 241. S. 306 - 313.

Abschnitt 3.
In welchen Fällen die Reichsstädtischen Gerichte die Entscheidung nicht haben § 242 - 244 S. 314 - 317.

Abschnitt 4.
In welchen Fällen die Reichsstädtischen Gerichte die Entscheidung haben. §. 245 - 254. S. 317 - 331.

Hauptstück 3.
Von den Gerichtsherrn.

Abtheilung 1.
Des Adels und der Stifter.

Abschnitt 1.
Von den Gründen für und wider diese Befugnis. §. 255 - 258. S. 332 - 336.

Abschnitt 2.
Von den Fällen, wo sie wegfällt. §. 259. S. 336.

Abtheilung 2.
Der Landstädte. §. 278 - 286. S. 352 - 359

Buch

Buch I.

Hauptstück I.

Von der Macht der höchsten Gewalt überhaupt einzelne Rechtssachen selbst zu entscheiden.

Abschnitt I.

Enthält allgemeine Betrachtungen von den wesentlichen Befugnissen der höchsten Gewalt, nämlich der Regierung des Staats und der Gerichtbarkeit.

§. I.

Die äusserliche und innerliche Sicherheit befestiget die Wohlfarth des Staats und die Glückseligkeit der Unterthanen, und die eine kann ohne die andere

dere nicht lange bestehen. Genießt er von aussenher der grösten Ruhe; die Bürger aber sind unter einander in Betracht ihres Lebens, ihrer Güter, ihrer Ehre, ihrer Freyheit nicht sicher; so ist deren Wohlstand und Glückseligkeit nicht von Dauer.

§. 2.

Gleichwie die regierende Macht davor sorget, daß die Ruhe und Sicherheit oder die Glückseligkeit des Staats im Ganzen befördert werde; also lehrt die Erfahrung, daß jeder einzelner Unterthan die Beförderung seiner Ehre, seiner Freyheit, seiner Güter, kurz seiner Glückseligkeit zum vorzüglichen Augenmerk habe.

§. 3.

Aus diesem den Menschen, wo nicht angebohrnen doch durch die bürgerliche Verfassung zur Natur gewordenen Triebe, entstehen unzählige Uneinigkeiten und Streitigkeiten, die endlich alle Glückseligkeit und Sicherheit zerstöhren würden, wenn nicht eben derjenige, der ihren Wohlstand im Ganzen durch weise Gesetze, abgemessene Einrichtungen, kluge Anstalten und Vorkehrungen zu befördern sucht, ihre Streitig-

tigkeiten entscheidet, und dadurch ihrer Neigung zum Faustrecht und ihr eigener Richter zu seyn, ein ernsthaftes Ziel setzet.

§. 4.

Die Bewohner eines Staats sind, als Bürger oder Unterthanen betrachtet, einander gleich. Und so wenig diejenigen, welche einander gleich sind, von einander Befehle annehmen; eben so wenig werden sie die Entscheidung ihrer Rechtsstreitigkeiten erkennen und annehmen, wenn sie nicht freywillig sich dazu verstanden und zum Grundsatz angenommen haben, daß ein jeder nur von seines gleichen, jedoch unter dem Vorsitz der höchsten Macht oder ihrer Bevollmächtigten gerichtet werden müsse.

§. 5.

Die Befugnisse der höchsten Gewalt äussern sich vornemlich in der Regierung des Staats, und in der Entscheidung der Rechtsstreitigkeiten, das ist, in der Gerichtsbarkeit. Beyde, die Regierung des Staats, und die Gerichtsbarkeit sind dahero nicht allein bey den Völkern, wo das Leben und das Vermögen der Unterthanen nichts sind,

und jedermann gleichsam Sclave und Leibeigener ist, sondern auch bey den gesitteten, monarchischen und republikanischen Staaten wesentliche Rechte der höchsten Gewalt.

§. 6.

Unmöglich kann der Regent alle die Befugnisse, die den Begrif der Majestät und Hoheit bestimmen, allein übersehen und in Ausübung bringen, vielmehr bedient er sich dazu der Bürger oder Unterthanen, vertheilt unter ihnen die Geschäfte des Staats, und träget dem einen Theil die Erhaltung und Aufnahme des ganzen Volks, sowohl in sich, als in Absicht der benachbarten Staaten, dem andern Theile aber die Sorge vor die gesetzliche Freyheit und das gesetzliche Eigenthum der Unterthanen, oder die Verwaltung der Gerechtigkeit auf.

§. 7.

Die Geschäfte der Regierung und die Geschäfte der Gerichtsbarkeit sind mächtig von einander unterschieden. Jene mißt ihre Entschliessungen, Entscheidungen und Verordnungen vorzüglich nach der Wohlfarth des Staats und der Unterthanen, (we-

nig-

nigstens sollte es seyn) diese aber bloß nach den Gesetzen und deren Verstande ab. Jene macht die Gesetze, ertheilet Freyheitsbriefe und Dispensationen; diese aber beurtheilet die einzelnen Handlungen und Irrungen bloß nach den Gesetzen und Freyheitsbriefen. Ohnerachtet des großen Unterschiedes grenzen beyde oft so nahe an einander, daß es eben kein Wunder ist, daß diejenigen, die nach den Gesetzen urtheilen sollen, wenn sie auf beydes verpflichtet sind, bald unvermerkt und ohne es zu wissen, bald aber aus Ueberlegung, mehr von der Politik und ratione status, als von den Gesetzen hingerissen werden.

§. 8.

Je despotischer ein Staat ist, desto genauer ist die Gerichtsbarkeit mit dem Regiment verbunden, indem man daselbst wahrnimmt, daß diejenigen, welche mit diesem zu thun haben, auch jene verwalten. Da wird der Unterthan nicht gehört, man sieht nicht darauf, wer Recht oder Unrecht habe, sondern es wird nach der Politik, oder gar nach Willkühr geurtheilet, und der eine Theil, vielleicht auch der andere, mit Schlä-

gen unter die Fußsohlen zu Hause gesandt. In der Instruction der Kaiserin Catharina von Rußland zur Verfertigung eines neuen Gesetzbuches heißts im 9ten Capitel §. 113. von der Handhabung der Gerechtigkeit in der Türkey: „Der auf einmal gelehrt ge„wordene Pascha läßt, so wie es ihm ein„fällt, Stockschläge auf die Fußsohlen der „Partheyen austheilen, und schickt sie da„mit nach Hause.„

§. 9.

In einem monarchischen Staate, wo die regierende Macht viel oder wenig eingeschränkt ist, und vorzüglich in einem republikanischen gemeinen Wesen, sehen wir ganz andere Einrichtungen, und, wenn irgends ein Staat von Belang ist, die Regierung und die Gerichtsbarkeit in den Händen besonderer Personen. Es ist ein besonderes Collegium angeordnet, welches bloß mit der Regierung des Staats beschäftiget ist, und ein anderes besonderes Collegium verwaltet im Nahmen der höchsten Gewalt die Gerichtsbarkeit. Jenes besorget die Wohlfarth des Ganzen, die äusserliche und innerliche Sicherheit, vermehret die Nahrung,

ver-

verbreitet die Gewerbe, sucht die Zahl der Einwohner zu vergrössern, dahingegen dieses bloß mit der Gerechtigkeit und Gerichtsbarkeit, das heißt mit der Untersuchung und Entscheidung, was in einzelnen Fällen nach den Gesetzen des Staats recht oder unrecht ist, zu thun hat. a) Sonder Zweifel hat eben diese Verschiedenheit der Geschäfte und der Absichten, die Absonderung der Justitzverwaltung von der Regierung des Staats, und die besonderen Eidespflichten veranlaßt.

a) MEVIVS *P.* 4. *dec.* 230. *n.* 6. saget sehr schön: *Jurisdictioni dicatum est dicasterium, publicae vero eorum, quae ad reipublicae corpus pertinent, curae regimen. Ut justitia administretur, ejus ministeria sint bene constituta, hoc ad regimen spectat. Sed quomodo in singulis caussis jus dicatur, id judiciorum est. Est auditum nunquam, regiminis et dicasterii concurrentem esse jurisdictionem, dum ejus in litibus, qua judiciorum processu aguntur, nulla per superiores est attributa, sed ea judicio applicata actio. Ista confundere, est non parum justitiae cursum turbare et impedire.*

§. 10.

So weise und herrlich es für einen Staat ist, wenn die Regierungs- und Justitzsachen

von einander abgesondert sind, und ein so großes Glück es vor die Unterthanen und Einwohner eines Landes ist, wenn das zur Regierung eines Landes verordnete Geheime Staatscollegium sich in die Justitz nicht mischet, und in die Geschäfte, deren Besorgung den Gerichtshöfen anvertrauet ist, nicht eingreifet; und ein so kostbares Kleinod es für die Sicherheit und Freyheit der Menschen ist, wenn selbst die regierende Macht mit der Untersuchung und Entscheidung einzelner Rechtsfälle sich nicht bemenget: so sehr lehrt doch an theils Orten die Erfahrung, daß entweder selbst die höchste Gewalt, oder das von ihr zur Regierung des Landes verordnete Collegium, auf eine oder die andere Art mit der Entscheidung einzelner Rechtssachen sich befasset, oder sie wohl gar durch einen Machtspruch entscheidet.

§. II.

Es ist nicht unnatürlich, daß wenigstens die eine Parthey dadurch zu dem Gedanken veranlaßt werde, daß eine Gerichtssache nur von den Gerichten entschieden werden könne. Daher entsteht die Frage:

Ob

Ob in monarchischen und republikanischen Staaten die regierende Macht befugt sey, die Justitzsachen selbst aus dem Cabinette oder auch durch das von ihr zur Regierung des Landes angeordnete Collegium zu entscheiden?

§. 12.

Ob jemand die ihm zustehende Gerichtsbarkeit selbst oder durch einen andern verwalten und ausüben lassen wolle, hängt im Zweifel von seiner Willkühr ab. Da aber Umstände vorkommen können, die ihm, sich selbst damit abzugeben, nicht erlauben, sondern ihn zwingen, deren Verwaltung anderen zu überlassen; so versteht sich wohl von selbst, daß jedermann, der in den Rechten unwissend, und in den Prozeßgesetzen nicht erfahren ist, verbunden sey, sie durch Rechtskundige ausüben zu lassen.

§. 13.

Es mag nun ein freyer Wille oder eine Nothwendigkeit seyn, das Gericht durch andere verwalten zu lassen; so findet man eben darinn den Unterschied der Gerichtsbarkeit und deren Ausübung, des Gerichts-

Herrn und dessen, so sie Nahmens seiner ausübet. Jener bleibt allemal der Herr des Gerichts und der Gerichtsbarkeit, und beydes wird ihm nicht streitig gemacht, oder abgeleugnet, wenn ihm gleich die Befugniß sie selbst zu verwalten nicht zugestanden, sondern verneinet, und die Art und Weise sie auszuüben angefochten wird.

Abschnitt 2.

Von den Gründen für und wider die Macht der höchsten Gewalt selbst Recht zu sprechen.

§. 14.

Es ist eine Art der Ungleichheit die Sache des einen Unterthanen anzunehmen, und den andern damit an die ordentlichen Gerichte zu verweisen. Derjenige, so sich an die regierende Macht wendet, er sey Kläger oder Beklagter, hat gewisse Absichten, die er bey den ordentlichen Gerichten zu verfehlen fürchtet, oder wohl gar glaubt. Denn warum würde er sich sonst vor sie scheuen. Alle sind Unterthanen, und es ist sehr natürlich, daß das, so der eine Un-

ter-

terthan sich zu erfreuen hat, oder gefallen lassen muß, auch der andere sich gefallen lassen und zu erfreuen haben müsse.

§. 15.

Man führt zwar an, es sey des Herrn Wille, daß der Beklagte oder der Kläger in der Kürze zu seinem Rechte gelange. Freylich ist es möglich, daß jemand dadurch oftmals eher das Ende seiner Sache absehe und erlebe; aber es ist auch keine Ursache, warum der eine oder der andere vor so vielen hunderten und tausenden den Vorzug habe. Ist es möglich eine Sache in der Kürze abzuthun; so werden die Gerichte es ebenfalls können. Oder thun sies nicht; so fehlet es ja nicht an Mitteln, sie anzuhalten, daß sie keine Weitläuftigkeit verstatten, wo die Gesetze und Prozeßordnungen sie verbiethen.

§. 16.

Oder will die regierende Macht und ihr Geheimer Staatsrath, oder ein jeder anderer Gerichtsherr die Sachen, welche sich leicht und in der Kürze erledigen lassen, vornehmen und entscheiden, warum nimmt man denn nicht alle Sachen von der Art an,

und

und warum läßt man dem einen und dem andern diesen Vorzug angedeyhen, tausend anderen aber nicht? Die gleiche Gerechtigkeit, die gleiche Liebe und Gnade, woran doch alle Bürger des Staats ein gleiches Recht haben, verschwinden, und es ist natürlich, daß das Vertrauen des andern Theils und aller anderen Unterthanen, die nicht eines gleichen Gehörs theilhaftig werden, abnehme, und in eine Art des Misvergnügens sich verwandele.

§. 17.

Hat der Kläger bey seinem Gesuche die Absicht, in der Kürze durchzukommen: so hat der Beklagte, der sich an die regierende Macht wendet, die Absicht, sich dadurch seinen Verbindlichkeiten zu entziehen, oder Einwendungen gültig zu machen, die vielleicht sonst nach der Natur des Prozesses nicht zulässig sind. Zu geschweigen, daß oft politische Gründe vorhanden sind, dem einen oder dem andern zu liebkosen, wenigstens Nachsicht gegen ihn zu haben. Wo bleibt aber sodenn die Gleichheit, die Gefährtin der Gerechtigkeit!

§. 18.

§. 18.

Ferner lehrt die Erfahrung, daß dadurch die andere Parthey große Gefahr laufe. Der Nahme, das Siegel und die Unterschrift der regierenden Macht sind für einen Sachwalter von zu großem Gewicht, als daß ers waget, die Gerechtsame seiner Parthey mit aller Freyheit und gehörigem Nachdruck zu vertheidigen. Er hat zwar gemeiniglich einen Eyd geschworen; aber er zittert zurück, wenn in den Resolutionen und Rescripten die besondere Zuneigung gegen den Gegentheil so augenscheinlich hervorleuchtet. Auf der einen Seite Beförderung, Glück, Angehörige und andere Verbindungen; auf der andern aber ein geringer Verdienst. Unstreitig überwiegen jene Betrachtungen, und es ist kein Wunder, wenn sie ihn bestimmen, die Parthey hülflos zu lassen oder ihr doch nur im verborgenen insgeheim Rath zu geben. Wo bleibt alsdenn der Begrif des Vaters der Unterthanen, wenn durch dessen Hand und Siegel ein Unterthan in eine gewiß sehr große Verlegenheit geräth? Ich will es nicht berühren, daß es der andern Parthey gemeiniglich nachgehends sehr lästig fällt, ihre

Gerechtsame und Rechte mit schweren Kosten aufrecht zu erhalten.

§. 19.

Daraus, daß die höchste Gewalt gewisse Gerichte angeordnet, und in den Grundgesetzen die Unterthanen an dieselbe mit ihren Rechtssachen gewiesen hat, scheinet zu folgen, daß sie sowenig selbst, als durch ein anderes Collegium die Rechtssachen entscheiden wolle; und die Unterthanen scheinen aus den Gesetzen ein unläugbares Recht zu haben, daß ihre Rechtshändel von niemand anders als den beeydigten Gerichten untersuchet und entschieden werden. Die Gesetze sind da, und diese gelten so lange, bis sie durch ein anderes Gesetz wieder aufgehoben worden. Ohne sie aufzuheben, und doch in einzelnen Fällen dagegen zu handeln, würde endlich auf eine Willkühr hinauslaufen, und mit allen den Folgen verbunden seyn, welche die Willkühr über lang oder kurz nach sich ziehet. Es leidet freylich kein Bedenken, daß die regierende Macht die auf die Justitz verpflichtete Collegia ändern und die Entscheidung der Rechtssachen selbst übernehmen, oder ihrem Ge-

hei-

heimen Rath oder sonst jemand übertragen könne; aber diese Abänderung muß doch vorher gehen, und denn würde sichs finden, daß eine solche Veränderung sich leicht denken und sagen, aber sehr schwer ausführen lasse.

§. 20.

Auch nach den Herkommen und der Observanz scheinet es der Grundverfassung eines Staats gemäß zu seyn, daß die Partheysachen nicht von der regierenden Macht, sondern von den von ihr dazu angeordneten Richterstühlen untersuchet und geschlichtet werden. Es ist gleichsam ein durch die Verjährung bestimmtes Recht, ein Recht, auf dessen Aufrechthaltung das Volk bestehen kann, immaßen eines Theils eine Befugniß, so in der Grundverfassung lieget, nicht aufhören kann, ohne daß diese selbst aufhöre, andern Theils aber in Dingen, die zur Sicherheit der Freyheit und des Eigenthums gehören, ohne dessen Willen die Grundverfassung nicht abgeändert werden kann.

§. 21.

Hierzu kommt, daß jedes Collegium besondere Eyde und Pflichten hat. Ist das

eine

eine auf die Justitz, das andere aber auf die Regierungsgeschäfte beeidiget; so ist keines befugt, in des andern Obliegenheit sich zu mischen, zumahlen es mit den seinigen ohnedem alle Hände voll zu thun hat, und ihm die Glaubwürdigkeit und Unpartheylichkeit in den ihm nicht übertragenen Geschäften abgehet.

§. 22.

Ohne es weitläuftig zu berühren, fällt es in die Augen, daß bey dem Cabinett und Staatsrath gemeiniglich alle die Anstalten fehlen, welche der Ordnung und Richtigkeit halber bey den ordentlichen Gerichten durch öffentliche Gesetze vorgeschrieben sind. Der Richter ist schuldig sich darnach zu achten, und der Unterthan empfängt sein Urtheil von den Händen derer, die der Vermuthung nach die Gesetze genugsam verstehen, auf die Justitz geschworen haben und denen es vermöge ihres besonderen Eydes im Zweifel gleichgültig ist, ob der Kläger, oder der Beklagte den Prozeß gewinne. Wenn die ordentlichen Gerichte die Prozeßordnungen und Förmlichkeiten vernachläßigen; so weiß der Unterthan, wohin er sich zu wenden hat.

Wenn

Wenn aber selbst die höchste Macht, oder der Staatsrath sie hintenansetzet; wohin soll denn jener sich wenden, Beschwerde führen und Hülfe suchen?

§. 23.

Die Gerichte selbst haben nicht zu befürchten, daß sie, wenn sie anderer Meynung sind, als der Landesherr oder der Verfasser des Rescripts, in Ungnade fallen. Es fällt alle Collision zwischen dem Geheimen Rath und den Justitz-Collegien weg. Alle die Gährungen, die Unruhen, die sonst entstehen können, sind unmöglich. Sonder Zweifel ist es doch ein Mitglied des Staatsraths, oder wer es auf dessen Befehl verrichtet, der die Entscheidung abfasset, und den Inhalt vorschreibt, oder vorschläget? Das geheime Raths-Collegium ist von grösserer Würde, Ansehn und Macht, als ein Justitz-Collegium. Würde jenes es ungeahndet lassen, wenn dieses anderst denket und verfähret? Wenigstens trift den Referenten über lang oder kurz die Ungnade und eine Reihe von Verdruß. Es kann zwar seyn, daß ein Fürst eine genugsame Kenntniß der Gesetze und des prozes-

sualischen Verfahrens habe; aber wer ist denn Bürge davor, daß der Nachfolger sie ebenfalls besitze.

§. 24.

Allein die regierende Macht ist die Quelle aller Gerichtsbarkeit, und es folget daraus, daß sie die Verwaltung derselben einem besondern Collegium aufgetragen hat, gar nicht, daß sie des Rechts, sie in einzelnen Fällen selbst auszuüben, oder durch jemand anderst ausüben zu lassen, sich gänzlich begeben habe. a) Sowenig der höchsten Gewalt unbenommen ist, einzelne Regierungssachen durch andere als ihr Geheimes Raths-Collegium behandeln zu lassen, oder selbst zu besorgen; sowenig kann es ihr auch in Justitzsachen unverwehrt seyn. Diese sind unstreitig nicht so wichtig als jene, und es würde kein so großes Unglück seyn, wenn eine Privatperson wider die Rechte einen Proceß verliehret, als wenn durch die Behandlung einer Staatssache ein ganzes Land von aussen oder innen Gefahr läuft, seine Ruhe und Sicherheit zu verliehren. Sowenig eine Staatshandlung ungültig ist, wenn die höchste Gewalt sie selbst ohne Zu-

zies

ziehung ihres Staatsraths besorget und schliesset; so und noch weniger kann die Entscheidung einer Rechtssache ungültig seyn, wenn der Fürst sie selbst entschieden hat, oder durch seinen Staatsrath entscheiden lassen.

a) IAC. BERNHARD MVLZII *Repraesentatio Majestatis Imperatoriae* P. 2. Cap. 26. §. 7. p. 789.

§. 25.

Die Kaiser aus dem Carolingischen und Sächsischen Hause waren unstreitig die Monarchen des Deutschen Reichs, und wenns den Begriff von der Macht und Gewalt, so damals die Deutschen Kaiser und Könige hatten, deutlicher macht, die eigentlichen Landesherrn. Sie sassen oft und vielmals in ihren Höfen und Pallästen persönlich zu Gericht, und sprachen selbst die Urtheile. König Ludewig a) Henrich II. b) Otto der Große c) richteten selbst, und König Henrich, Friedrichs II. Sohn gelobte auf dem Reichstage zu Frankfurth im Jahr 1235 den Fürsten in die Hand, daß er wenigstens viermal in jedem Monate in seinem Reichsgerichte an jedem Orte, wo er sich

im Reich aufhalten würde, gegenwärtig seyn wolle.

a) *Habito generali conuentu* (*Rex* LVDOVICVS) *cauſſas populi ad ſe perlatas abſoluit examine.* Annal. Francof. ad ann. 852.

b) *Rex* (HENRICVS AVCEPS) *ſaepe egreſſus e judicio arbitris reliquit dijudicanda, quae fuerunt legaliter punienda.* Aut. vitae Mathildis p. 95.

c) Charta Ottonis I. apud Honth. T. I. Hiſt. Treu. N. CLXI. Mehrere Exempel finden ſich in des Herrn Vicecanzlers Struben Unterr. v. Regier. und Juſt. Sachen p. 3. 4. 5. und weiter.

d) *Ecce in manus principum promiſimus, quod in quolibet menſe vbicunque in imperio fuerimus quatuor dies ad minus perſonaliter volumus in judicio publico praeſidere.* ap. ALBER. ad ann. 1235.

§. 26.

Zwar ſcheint es, daß ſie in Perſon zu richten, oder bey den Gerichten gegenwärtig zu ſeyn, nur alsdann verpflichtet geweſen, wenn die Klagen die Fürſten und Groſſen des Reichs betrafen, und es dabey auf deren Leib, Ehre, Recht, Lehn und andere Sachen ankam. a) Die Verbrechen der Fürſten und Grafen gegen das gemeine Weſen

sen wurden auf dem Reichstage unterm Vorsitze des Kaisers erörtert und entschieden. b) In diesem Betracht und da es ein Grundsatz war, daß jeder nur in seinem Vaterlande gerichtet werden konnte, zogen die Kaiser in Deutschland umher, um die Gerechtigkeit zu handhaben. c)

a) Reichssatzung v. 1235. in der neuen Sammlung der Reichsabschiede S. 25.

b) Hr. von Ohlenschlager Erläuterung der G. B. S. 245.

c) Herr von Ohlenschlager das. §. 51.

§. 27.

Allein es leidet keinen Zweifel, daß sie sich auch mit der Untersuchung und Entscheidung der Rechtssachen der Privatleute abgegeben haben. a) Carl der Große entschied während der Zeit, da er sich ankleiden ließ, Rechtssachen. b) Carl IV. c) ließ seinen Thron öffentlich in dem Vorhofe seines Schlosses aufschlagen, hörte die Klagen der Armen, der Verschuldeten, der Alten an, und endigte die Sachen, die ganze Jahre bey den Richtern gelegen hatten, in einer Stunde. Ja die Appellanten, gegen

die vorher gesprochen war, giengen als Sieger zu Hause.

a) Hr. von Ohlenschlager am angez. Orte §. 65. und 66. Cap. de 829. tit. 2. c. 14. Hoc missi nostri notum facient *comitibus, quod nos in omni hebdomade unum diem ad causas audiendas et judicandas sedere volumus.*

b) EGINHARD in vita CAROLI M. C. XXIV. *Cum calcearetur et amiciretur non tantum comites admittebat, verum etiam si comes palatii litem aliquam esse diceret, quae sine ejus jussu definiri non posset, statim litigantes introduci jussit et veluti pro tribunali sederet, lite cognita sententiam dixit.*

c) BALBIN. in *epit. rer. Bohem.* C. 3. C. 21. *Sedebat in arcis Pragensis porta, erecto extemporali throno* CAROLVS *et ius dicebat. Nemo repellebatur. Accurrebant inopes, aere alieno oppressi, vetuli vetulaeque. Saepe quorum causae* apud judices annis jacuissent, una hora expediebat omnia. *Appellantes etiam audiebantur, et ante victiam redibant victores.*

§. 28.

Doch hatten sie die mehrste Zeit die Fürsten und Großen des Reichs, nicht weniger Rechts-

Rechtsgelehrte, welche die Urtheile abfaßten, um sich. a)

a) *Dum resideremus in palatio Francofurt iustitiae causſa*, iudicatumque esset a circumsedentibus iuridicis —— *affuerunt episcopi et proceres palatini.* Beym Herrn v. HONTHEIM *Hist. Trev. Diplom.* n. 161. de a. 947. Auch im LVNIG cont. III. Spec. eccl. S. I. p. 107. kommt das iudicium scabineorum in einer Urkunde v. 961. vor. Herr von Ohlenschlager am angez. Orte S. 245. n. 2. Mehrere Beyspiele finden sich in des Herrn Vice-Canzl. Struben Unterr. v. Regier. und Just. Sachen S. 7. und folg.

§. 29.

Der Herr von MONTESQVIOV a) in seinem in vielem Betracht vortreflichen Buche de l'esprit des lois hält es in monarchischen Staaten vor nothwendig, daß der Monarch und sein Geheimer Staatsrath mit der Entscheidung einzelner Fälle sich nicht abgeben, sondern selbige lediglich den zur Verwaltung der Justitz gesetzten Collegien überlassen müsse. Ja er behauptet, daß eine Monarchie aufhöre, es zu seyn, wenn solches geschähe. Ich will seine Worte aus dem 6ten und 7ten Capitel des sechs-

ten Buchs selbst hersetzen. Quelques Empereurs Romains eurent la fureur de juger; nuls regnes n'etonnerent plus l'Univers par leurs injustices —— Dans les etats despotiques le prince peut juger lui meme. Il ne le peut dans les monarchies: la constitution sera detruite, les pouvoirs intermediaires dépendans, aneantis, on verroit cesser toutes les formalités de jugemens; la crainte s'empareroit de tous les visages; plus de confiance, plus d'honneur, plus d'amour, plus de sureté, plus de monarchie —— Liv. VI. Chap. VI. C'est encore un grand inconvenient dans la Monarchie que les Ministres du prince jugent eux-mêmes les affaires contentieuses. Nous voyons encore aujourd'hui des états ou il y a des juges sans nombre pour decider les affaires fiscales, et où les ministres, qui le croyroit, veulent encore les juger —— Il y a par la nature des choses une espece de contradiction entre le conseil du Monarque et ses Tribunaux.

Als Ludewig der XIII. den Prozeß des Herzogs de la Valette selbst entscheiden wollte: so sagte der Präsident de Believre beym Mon-

Montesquiou am angezogenen Orte: Qui voyoit dans cette affaire une choſe etrange, un prince opiner au procês d'un de ſes ſujets —— Cela eſt un jugement ſans exemple, voire contre tous les exemples du paſſé jusqu'a huis, qu'un Roi de France ait condamné en qualité de juge par ſon avis un Gentil-homme à mort. —— Was würde der Herr Präſident von Believre und der Herr von Montesquiou ſagen oder denken, wenn ſie ſähen, daß der Hof aus Prädilection eine Sache, deren Entſcheidung er dem Parlament ſogar aufgetragen hatte, durch einen Machtſpruch endigte? Und was würden ſie über die Aufhebung der Parlamenter empfinden?

§. 30.

Montesquiou erkläret ſich weiter an dem bemerkten Orte: Dans les états Monarchiques le prince eſt la partie, qui pourſuit les accuſés et les fait punir ou abſoudre; s'il jugeoit lui-même, il ſeroit le juge et la partie. Dans ces mêmes états le prince a ſouvent les confiſcations; il ſeroit encore et la partie. De plus, il perdroit le plus bel at-

tribut de sa Souverainité, qui est celui de faire grace; il seroit insensé, qu'il fît et défît ses jugemens: il ne voudroit pas être en contradiction avec lui-même. Outre que cela confondroit toutes les idées; on ne sauroit, si un homme seroit absous, ou s'il recevroit sa grace — les jugemens rendus par le prince seroient une source intarissable d'injustice et d'abus; les courtisans extorqueroient par leur importunité ses jugemens.

§. 31.

Der Herr Verfasser der *otiorum in otio minime otioso* Th. I. Abhandl. 3. S. 158. stimmt dem Urtheil des Montesquiou völlig bey, und behauptet, daß weder der König noch dessen Staatsministers selbst Erkenntnisse abfassen müssen.

In dem 99sten Stück der Göttingischen Anzeigen von gelehrten Sachen S. 855. vom Jahre 1771. heißt es: „Rechtssachen „sollten bey den Gerichtshöfen bleiben, und „nicht der Gunst und dem Machtspruch we„niger und allzubeschäftigter Männer über„geben werden, die noch wichtigere Arbei„ten haben.„ Und der Herr Geheime Ju-

stiz-

stitzrath Pütter a) saget: *Haec potestas (iudiciaria)* ab ipso quouis principe, ceu summo iudice *exerceri potest; verum non pro arbitrio, sed quoad eius vel summa cum industria fieri potest, pro unica veritate ac iustitia. Vnde cognitio causae, quanta fieri potest, circumspectione praecedat, necesse est, eaque* nec tam facile solius principis, quam adhibito peritorum bonorumque virorum iudicio, instituí potest.

a) Elem. jur. publ. germ. lib. VI. cap. 2. Sect. I. §. 394.

§. 32.

Es ist wahr, daß die Gleichheit der Partheyen oftmals leidet, daß die eine Parthey oftmals Gefahr laufe, daß die Absonderung der Regierung und der Gerichtshöfe sowol in den Gesetzen als durch das Herkommen bestätiget, und das Volk berechtiget ist, deren Verbindung zu verhindern; allein daraus folget doch nicht die unbedingte Nothwendigkeit, daß die höchste Gewalt sich der Macht begeben habe, in einzelnen Fällen selbst Recht zu sprechen, oder es durch ihren Staatsrath thun zu lassen.

§. 33.

§. 33.

Der Einwurf, daß es an einer gerichtlichen Anstalt und Einrichtung fehle, dürfte nicht viel sagen, da selbige nur den Gerichten, nicht aber der Quelle der Gerichtsbarkeit vorgeschrieben sind. Dabey ist es doch nichts unmögliches, daß die höchste Gewalt oder deren Staatsrath eben die Regeln und Formalitäten beobachten könne, die den Gerichtshöfen vorgeschrieben sind, damit niemand an Freyheit und Eigenthume ohne gnugsame Untersuchung Schaden nehme. Es mag aber wohl nicht allemal geschehen, und ich habe gesehen, daß die höchste Gewalt eine Appellation verworfen, ohne des Appellanten Beschwerden und den Appellationslibell zu erwarten. Ein Schritt, der nachgehends eben diese Sache in die Hände des höchsten Richters brachte.

§. 34.

Und ob es gleich oftmals wider die Staatsklugheit läuft, Justitzsachen den ordentlichen Gerichtsstühlen zu entziehen, es auch nicht an Exempeln, daß ein solches Verfahren gefährliche Folgen gehabt habe, mangelt; so ist es doch ein anderes, was

Recht

Recht ist, und ein anderes, was die Politik anräth. Da ich hier nur von der Befugniß rede; so kann die Politik diese nicht aufheben. Ein großer Schade vor einzelne Partheyen kann dadurch nicht angerichtet werden. Genug, wenn die Regierungs- und Justitz-Collegia abgesondert bleiben und nicht aufgehoben werden. Diese gänzlich aufzuheben, ist äusserst mislich, und Frankreich zeuget, wie viel Unruhe, Misvergnügen und Trennung daher entstanden, daß die alten Parlamente, welche seit 1300. bestanden sind, aufgehoben, und neue an deren Statt angeordnet worden. Blut und Tod ist gedrohet. a) Und was würde geschehen seyn, wenn gar keine neue Parlamenter errichtet, und die Rechtspflege einem einzigen anvertrauet, oder vor den Staatsrath, oder gar vors Cabinett in der höchsten Instanz gezogen wäre?

a) *Recueil des toutes les pieces interessantes publiées en France relativement aux troubles des parlemens ou des observations critiques et historiques des pieces nouvelles et une table raisonnée.* Par. 1771.

§. 35.

§. 35.

Wie misvergnügt waren nicht die Protestanten über die Hofprocesse, und machten nicht sogar am 27ten October 1600 zu Speyer Churfürst Friederich IV. von der Pfalz, Churfürst Joachim Friederich von Brandenburg, Johann Georg von Brandenburg, Administrator von Straßburg, Johann Pfalzgraf von Zweybrücken, Georg Friederich, Marggraf von Brandenburg, Heinrich Julius von Braunschweig, Bischof zu Halberstadt, Ernst Friederich Marggraf von Baaden, Barnim Herzog von Pommern und Johann, der ältere Graf von Nassau unter sich einen Schluß, durch eigene Abgeordnete die Abstellung der Hofprozesse von dem Kaiser zu begehren? a)

a) Herrn Geheime Justitz-Rath **Pürters** vollständigeres Handbuch der Deutschen Reichshistorie §. 142. not. i) S. 594.

Abschnitt 3.

Von der Einschränkung und Aufhebung der Macht selbst Recht zu sprechen.

§. 36.

Wenn aber auch gleich der höchsten Gewalt diese Macht nicht abgesprochen werden kann: so kann doch durch Verträge oder andere Grundgesetze fest gesetzet werden, daß dieselbe auf keinerley Art in die vor die Gerichtshöfe gehörige Sachen sich mischen solle oder wolle. So verbindlich die Verträge der Privatpersonen unter einander sind; eben so verbindlich sind auch die Verträge der regierenden Macht mit den Unterthanen oder deren Repräsentanten. Unstreitig erwächset nicht allein den Ständen eines Landes, sondern auch allen und jeden Unterthanen die Befugniß zu, so daß sie sowenig als diese schuldig sind, es zuzugeben oder zu leiden, daß der Fürst Justitzsachen im Cabinette oder im Geheimen Rath untersuche und entscheide. Wer bey den Buchstaben der Verträge das Gegentheil behauptet, der kann es nicht thun, ohne zu-

gleich

gleich zu behaupten, daß es in der regierenden Macht, Willkühr und Belieben stehe, Verträge zu halten oder nicht zu halten. Dieß läßt sich aber nicht annehmen, ohne alle Bande der menschlichen Gesellschaft aufzulösen, oder zu zerreissen, und eine willkührliche Gewalt einzuführen. Der weise Gesetzgeber der Römer Servius Tullius dachte anderst, wenn wenigstens CORNELIVS TACITVS ann. 3. 26. die Wahrheit sagt: *Praecipuus SERVIVS TVLLIVS Sanctor legum fuit, quibus etiam reges obtemperarent.*

§. 37.

Nicht anderst verhält es sich, wenn in den Grundgesetzen und öffentlichen Verordnungen die höchste Gewalt versichert hat, daß sie sowenig selbst als durch ihren Staatsrath in die Rechtspflege sich mischen, sondern derselben ihren strengen Lauf lassen wolle, und daß die etwa ergangenen Rescripte vor erschlichen geachtet, und darauf von den Gerichten nicht gesehen werden solle. a)

a) Anderer Meynung scheint der oben (§. 24.) angezogene MVLZ in *repraesentat. majest. Imper.* P. 2. C. 26. §. 7. p. 789. zu seyn.

§. 38.

Dieß hat auch alsdenn noch viel weniger Zweifel, wenn die Stände eines Reichs Beschwerde darüber, daß der Fürst in die Justitzpflege mittelbar oder unmittelbar sich gemischet, geführt; die höchste Gewalt aber in der darauf ertheilten Resolution die Erklärung von sich gestellet, daß es ferner nicht geschehen, sondern dem Rechte sein strenger Lauf verbleiben solle.

a) Herrn Etaatsraths **Mosers** neueste kleine Staatsschriften Abhandl. 5. S. 292.

§. 39.

Die Gerichtsbarkeit ist allemal ein vorzügliches Recht des Oberhaupts des Deutschen Reichs gewesen, und der Kayser ist noch immer, wie ehemals die Carolinger, a) der Richter aller andern Richter im Deutschen Reiche.

a) Concil. Aquisgr. II. tit. 3. c. 3. 4. addit. II. ad Capit. n. XXV. ap. BALVZ T. I. col. 1147. *judex judicum.*

§. 40.

Sowenig daran zu zweifeln ist, daß sowol die Reichsversammlung als die höchsten

Reichsgerichte aus der alten Verfassung Deutschlandes sich stuffenweise herleiten lasse, bis sie die jetzige Gestalt gewonnen: so gewiß ist es doch, daß darinn große Veränderungen vorgegangen. Vordem, wie oben berühret ist, hielten die Fürsten und Reichsstände es vor nothwendig, daß der Kayser selbst Gericht halten sollte; in den neueren Zeiten aber ist in den Deutschen Reichsgrundgesetzen festgesetzet, daß er die oberste Gerichtsbarkeit durch die Reichsgerichte ausüben solle. Sollen diese sie Nahmens seiner ausüben: so folget daraus von selbst, daß, da die Gerichtsbarkeit der höchsten Reichsgerichte in der von Ihrer Kayserlichen Majestät und den höchsten und hohen Reichsständen beliebten Verträgen und Reichsgrundgesetzen sich gründet, er sie sowenig selbst ausüben, als den Lauf der Gerechtigkeit durch Rescripte, Mandate, Commißionen oder andere Verfügungen hemmen könne. Die Reichsgrundgesetze sind so deutlich und verständlich, daß sie eine jede Erklärung überflüßig machen. a)

a) Capitul. Carol. V. art. 32.
- - Ferdin. I. - 29.
- - Maximil. II. - 34.
- - Rudolph. II. - 32.

Ca-

Capitul. Math. art. 37.
- - Ferdin. II. - 40.
- - Ferdin. III. - 44.
- - Ferdin. IV. - 43.
- - Leopold. - 42.
- - Joseph. I. - 41.
- - Carol. VI. - 16.
- - Carol. VII. - 16.
- - Joseph. II. - 16.

§. 41.

In dem Reichsabschiede von 1654. §. 166. heißt es: „Ebenmäßig sollen hinführo „in denen an Unserm Kayserlichen Cammer„gericht Rechthangenden Sachen, oder „welche noch künftig dahin erwachsen und „anhängig gemacht werden mögten, ander„wärts einige Gebott, Verbott, Mandat, „Inhibition, Restitution, Avocation, Su„spension und Aufschlag ausserhalb der in „den Reichs-Satzungen, und gegenwärti„ger Verordnung selbsten zugelassener „Rechtsmitteln, nicht ausgewürkt, und die „Sach dadurch oder in einigem andern Weg „ins Stecken gebracht, sondern die contra„venirende Theil in ein nahmhafte Pön von „zehen Mark Goldes, halb unserm Fisco, „und halb der beschwerten Parthey ohnfehl-

„bar zu bezahlen condemnirt, und nichts destoweniger, was solchergestalt gegenwärtiger Verordnung zuwider, auf ungestümme oder sonst verdrehete Prozeß von Uns und Unserm Reichs-Hofrath, oder sonst erlangt wäre, oder künftig erlangt würde, vor kraftlos gehalten, und dessen unverhindert in Rechten, wie sichs gebühret, verfahren, geurtheilt, und was also mit Recht ausgesprochen, zur Execution gebracht werden.„

Die Wahlcap. art. 16. §. 7. setzet: „Wir sollen und wollen — dem Prozeß dieser Reichsgerichte seinen stracken Lauf lassen, dem Cammergerichte durch keine absonderliche Kayserliche Rescripta die Hände binden — überhaupt auch dem Reichshofrath und Cammergericht keinen Einhalt thun. §. 9. Auch wider die unsere Zusag — kein Rescript, Mandat, Commißion, oder etwas anderes beschwerliches, sowenig provisorie, als sonsten ausgehen lassen oder zu geschehen gestatten in einige Weis oder Weg — §. 12. Auch wollen wir nicht gestatten, verhängen oder zugeben, daß andere unsere Räthe und Ministri, wie die Nahmen haben mögen, ins-

„ge-

„gesamt oder jemand derselben sich in des Reichssachen, welche vor den Reichshofrath gehören, eingreifen, vielweniger mit Befehlen oder Decreten beschweren, oder irren, oder ihm in cognoscendo vel judicando oder sonst in einige Weg, Maas und Ziel geben. §. 13. Noch auch, daß einige Prozeß mandata, decreta, Erkenntnisse und Verordnungen, was Nahmens oder Gestalt dieselben seyn mögen, anderswo als im Reichshofrath resolvirt, noch ohne „dessen Vorbewust expediret werden sollen.„

§. 42.

Wenn nun die Kayserlichen Räthe und Minister in die Sachen, welche vor den Reichshofrath gehören, sich auf keinerley Art mischen können; so können sie es noch weniger bey den Sachen thun, welche vor dem Kayserlichen Cammergericht anhängig sind.

So mächtig ist der Unterschied der gegenwärtigen und ehemahligen Verfassung in Ausübung der Gerichtsbarkeit. Dieses höchste Kayserliche mit der Majestät unmittelbar verbundene Recht erstreckt sich ohne

allen Zweifel über alle Bürger Deutschlandes, ausser in so weit es entweder nach den Gesetzen oder in besonderen Kayserlichen Privilegien aufgehoben ist.

§. 43.

Da indessen des Kaysers Majestät gar nicht benommen ist, nach Belieben im Reichshofrath gegenwärtig zu seyn, und den Vorsitz auszuüben: so sind vielleicht auch aus diesem Grunde die daselbst üblichen Gutachten nicht aufgehoben, sondern ausdrücklich gebilliget, nur daß sie nicht anderst als im Beyseyn des Reichshofrathspräsidentens, des Reichsvicecanzlers, der Re- und Correferenten und anderer Reichshofräthe statt finden. Wahlcapitul. Artic. 16. §. 15. „Wo auch im Reichshofrath in wichtigen Justitzsachen ein Votum „oder Gutachten abgefaßt, und uns referiret werden sollte, wollen wir uns solches „anderst nicht als in Anwesen des Reichshofrathspräsidenten, des Reichsvicecanzlers mit Zuziehung der Re- und Correferenten und anderer Reichshofräthe beyder „Religionen, insonderheit wenn die Sache „beyderseits Religionsverwandten betrift,

„vors

„vortragen lassen, mit demselben auch be-
„rathschlagen, und in keinem andern Rath
„resolviren.

§. 44.

Ob nun gleich die höchsten Reichsgerichte, so viel es die Gesetze nicht anderst verordnen, einerley Macht und Gewalt haben; so sind sie doch darin von einander unterschieden, daß bey dem höchstpreislichen Cammergericht wohl nicht leicht Vota an Ihre Kayserliche Majestät vorkommen, sondern selbiges an den Kayser und das Reich in wichtigen Sachen, wenn z. E. Executionen gegen mächtige Reichsstände verhänget werden sollen, zuvor Bericht erstattet, und deren Entschliessung, wie sie sich verhalten sollen, erwartet.

§. 45.

Einer so erhabenen Denkungsart ist die Kayserin Catharine in der Instruction zur Verfertigung eines neuen Gesetzbuches Cap. 9. §. 98. 99. indem sie sagt: „Die Gewalt „des Richters besteht allein in der Handha-
„bung der Gesetze, damit man an der Frey-
„heit und Sicherheit der Bürger nicht zwei-

„le. Zu dem Ende hat Peter der Große „sehr weislich einen Senat, Collegien und „niedere Richterstühle verordnet, die das „Recht im Nahmen des Souverains und „den Gesetzen zufolge sprechen sollen. Und „dieser Ursache wegen ist auch die Appella„tion an den Souverain selbst so schwer ge„macht: ein Gesetz, welches unverbrüchlich „gehalten werden muß.„

§. 46.

In Schweden ist es bereits vor der gro„ßen Staatsveränderung gemißbilliget, daß der Reichsrath sich mit den Geschäften ein„zelner Personen beladen, die er den dazu Verordneten überlassen sollte. In der Re„de Seiner Majestät des Königs Gustavs III. an die auf dem Reichssaal in Stockholm d. 21. August 1772. versammelten Reichsstän„de heißt es: „Wo das Gesetz deutlich war, „ist der Buchstabe verdrehet, wo es offen„bar wider die Absicht stritt, hat man es ge„brochen — Die Verwirrung ist endlich „soweit gegangen, daß die Meynung offen„bar bekannt worden ist, daß die Pluralität „über das Gesetz sey, und keine andere „Richtschnur habe, als das Gutdünken.„

Selbst

Selbst in der neuen Schwedischen Regierungsform heißt es: „Und in allen diesen „Fällen, worinn Seine Majestät die Meynungen der Herren Reichsräthe, die solcher Angelegenheiten kundig und von Sr. „Majestät dazu berufen sind, eingezogen, „haben Seine Königliche Majestät das votum decisivum; doch werden hiervon ausgenommen alle Justizangelegenheiten, welche vom Hofgericht, Kriegesgericht, und allen Richterstühlen im Reiche „abgemacht, und hernach unter die Justizrevision zur endlichen Entscheidung gehören, die allezeit aus sieben Reichsräthen, „welche in richterlichen Aemtern gebraucht „worden, und als Rechtsverständige und „Gesetzerfahrne Männer bekannt sind, bestehen soll, und wobey Sr. Königl. Majestät selbst, jetzt wie zuvor, gegenwärtig „sind, auch allda allein zwey Stimmen, und „wenn die Meynungen gleich sind, die entscheidende Stimme haben.„

Eben dieser große und weise König sah die Commißionen, Gerichtsdeputationen und aufferordentliche Gerichtsbänke vor ein Beförderungsmittel der eigenmächtigen Gewalt und Tiranney an, schafte sie in dem

16. Artikel dieser Regierungsform ab, und machte es zum Grundgesetz, daß jeder Schwede von den ordentlichen Gerichten gerichtet werden sollte. „Alle Commißionen, „Deputationen und ausserordentliche Ge„richtsbänke, sie seyn vom Könige oder „Ständen gesetzet, sollen künftig abgeschaft „seyn, da sie nur als Beförderung der Ge„walt und Tiranney dienen; und ein jeder „Schwede geniesset das Recht, vor dem „Gerichte verklaget zu werden, unter wel„ches er nach den Schwedischen Gesetzen „gehört.„

§. 47.

Die ganze Welt, möchte ich sagen, ist darinn mit einander einig, daß niemand in seiner eigenen Sache Richter seyn könne und dürfe. a) Dieser Satz ist so in der Vernunft und Billigkeit gegründet, daß sich nicht absehen läßt, was sich dagegen mit Bestande einwenden lasse. Der Richter ist und bleibt ein Mensch, und es ist unglaublich, daß er die menschliche Natur, sein Interesse zu befördern, ablegen werde. Man klaget, weil man glaubt Recht zu haben, und treibet eben aus diesem Grunde die Sa-

che

che aufs höchste. Wie ist nun zu erwarten, daß ein Richter in den sein Interesse betreffenden Sachen, wenn er nur den mindesten Schein vor sich hat, gegen sich erkennen, und ein Urtheil wider sich sprechen werde.

a) l. 10. §. *de Iurisd. l. vn. C. ne quis in sua causſa iudicet.* COCCEJVS diſſ. *de iudice in propria causſa* §. 20. sagt: de cauſſis propriis nemo per naturam iudex esſe poteſt, sed tale iudicium naturali iuri et suae essentiae contrariatur.

§. 48.

Zwar ist dieser Satz gegenwärtig nicht so allgemein, daß er nicht einige Einschränkungen oder Ausnahmen zulassen sollte. Man verstattet dem Richter, wenn die Partheyen und Advocaten die Grenze überschreiten, die ihnen geschehene Beleidigung kurzweg zu ahnden. Allein dies sind Beleidigungen, die das Amt angreifen; andere persönliche Beleidigungen wird kein Richter selbst ahnden dürfen. Und obgleich auch den Gerichtsherrn erlaubt ist, ihre Gerichtsunterthanen bey ihrem Gerichte zu verklagen: so können sie doch darinn nicht selbst Richter seyn.

§. 49.

§. 49.

Eben dies gilt bey der regierenden Macht, da der Fürst, der Monarch, der Minister ein Mensch ist. Die heilige Schrift saget bey dem Propheten Micha 7, 3. Was der Fürst will, das spricht der Richter, daß er ihm wieder einen Dienst thun soll. Das weise Gesetz der Natur und Vernunft muß also so lange gelten, bis die Ausnahme oder das Gegentheil in den Grundgesetzen eines Staats beliebt und verordnet worden. Wenn gleich die regierende Macht befugt ist, in einzelnen Rechtssachen selbst Recht zu sprechen, oder durch ihren Staatsrath es thun zu lassen; so gehet es doch nicht an, in den Dingen, die ihr eigenes Interesse betreffen, sondern deren Untersuchung und Entscheidung ist den ordentlichen Gerichtsstühlen zu überlassen. Der Herr Vicecanzler Struben a) führt aus des *LARREA allegat. fiscal. prooem. n.* 9. eine Anecdote von dem Könige Philippus II. in Spanien an, daß dieser einem Senator, der ihm in einer des Königs Cameralintereſſe betreffenden Sache Bericht abgestattet hatte, zur Antwort gegeben: Laß es deine beständige Sorge seyn und hinterbringe dem Senat,

nat, daß im Zweifel gegen mich gesprochen werden müsse.

a) Unterr. von Regierungs- und Justitzsachen Sect. 3. §. 10. n. c. S. 73. *Doctor, semper in cura habe; et renuncia Senatui:* in dubio semper contra me pronunciandum esse.

§. 50.

Ebenfalls führt der Herr Strube aus des BODINI *lib. I. cap.* 8. §. 104. *de republica* an, daß die Könige in Frankreich bey den ordentlichen Gerichten belanget und verurtheilet werden. Der Gerichtshof zu Paris verurtheilete 1266 den König, von seinem Lustgarten den Zehnten zu entrichten; und als ein anderer König durch die Nachläßigkeit des Anwaldes einen Termin versäumt und dagegen um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgesucht hatte; so wurde das Gesuch vom Gerichte im Jahr 1419. abgeschlagen. Es ist mir nicht möglich die Aeusserung und das Urtheil des Bodinus über diesen Vorfall wegzulassen. Er sagt: „mit so großer Strenge verfährt man nicht gegen Privatpersonen, da sie dieserhalb allemal in den vorigen Stand gesetzet werden — Mit dieser Größe der Seele betrugen sich

„die

„die Obrigkeit engegen unsere Könige —
„Mit eben der Mäßigung verehrten unsere
„Könige die Gerechtigkeit, so daß bey Erör-
„terung und Entscheidung der Rechtshändel
„allemal mehr auf die Unterthanen, als den
„König, und mehr auf die Wohlfarth des
„Staats, als auf das Beste der Privatper-
„sonen gesehen wurde.„ Auch hat eben der Gerichtshof den König Carl VII. vertheilet, der Stadt Paris einen ihr nahe gelegenen Wald gegen ein gewisses Kaufgeld zum Gebrauch abzutreten, eine Sache, wozu kaum Privatpersonen gezwungen werden würden.

§. 51.

Die Deutschen Monarchen überliessen die Untersuchung und Entscheidung der sie und ihre Gerechtsame angehende Sachen den Reichsständen, a) und vielleicht auch zum Theil den Pfalzgrafen, b) welches letztere jedoch großen Zweifel unterworfen ist, und von großen Kennern c) der alten Deutschen Staatsverfassung vor ein Mährchen erkläret wird.

a) Ann. Franc. Fuld. ad a. 852. *ad se pertinentes possessiones iuridicorum gentis decreto recepit.* Landrecht Cap. 107. 3. Und

Frie-

krieget er mit yeman umb Gut oder umb ander Dinck, daz dez Richez ist, da sulen über sprechen Fürsten und Grawen und dez Richez Dienstmann ——

b) Aur. Bull. cap. 5. in f.

c) Weiland Reichshofrath Freyherr von **Senkenberg** de fabula judicii palatini in coll. disquis. III. Herr von **Ohlenschlager** Erläuter. der güldnen Bulle §. 43. S. 159.

§. 52.

Auch in den jetzigen Zeiten ist hierinn keine Veränderung vorgegangen, da Ihre Majestät der Kayser in Sachen, so allerhöchst Deroselben Reservate und andere Gerechtsame betreffen, nicht selbst richten, sondern sie durch den Kayserlichen Reichshofrath entscheiden lassen.

§. 53.

Und obgleich der Herr von Montesquiou zu Bestreitung dieses Satzes anführt, daß der Fürst das Begnadigungsrecht verliehren würde, wenn er selbst die Todesurtheil machte; so dürfte doch dieß wohl wenig bedeuten, da daraus, daß er selbst ein Todesurtheil abfasset und eröffnet, nicht folget, daß

er

er nachgehends selbiges nicht mildern, und einen Uebelthäter nicht begnadigen könnte. Es besteht ganz wohl miteinander, gegen einen Verbrecher erst ein verdientes Todesurtheil zu fällen, und ihn nachgehends zu begnadigen. In Verbrechen, welche eigentlich seine Person und Majestät betreffen, würde sein Gedanke eher zutreffen. Da würde der Monarch Parthey und Richter zugleich seyn, und dieser die Vertheidigungs- und Entschuldigungsgründe nicht bemerken, oder doch vor unzulänglich halten, die ein anderer, der mit kaltem Geblüte urtheilet, vor sehr wichtig hält.

§. 54.

Wichtiger aber ist es, wenn man saget, die regierende Macht sey nicht so sehr an die Formalitäten der Prozesse gebunden. Wenn es irgends nöthig ist, die genaueste und umständlichste Untersuchung anzustellen; so kann sie alsdenn zum wenigsten vernachläßiget werden, wenn es darauf ankommt, jemanden das Leben, die Ehre, oder die Freyheit abzusprechen. Und warum sollte eine umständliche und genaue Erörterung weniger statt finden, wenn sie in ihrer eigenen Sache Richter ist, und damit umgehet, ei-

nem

nem Bürger ein Recht ab, und sich zuzusprechen. Woher aber wird die regierende Macht die dazu nöthige Zeit nehmen, da sie theils oftmals in Vergnügen und theils in wichtigern Regierungsgeschäften vertieft ist?

Abschnitt 4.

Ohnerachtet solcher Einschränkungen kann die regierende Macht aus erheblichen Ursachen einzelne Rechtssachen selbst entscheiden.

§. 55.

Allein in allen diesen Fällen wird die Noth kein Gesetz kennen, und die höchste Macht nicht unterlassen dürfen, eine Rechtssache vor ihr Cabinett oder ihren Staatsrath zu ziehen, wenn die allgemeine Wohlfarth, das heißt der äusserliche oder innerliche Ruhestand eines Landes Gefahr läuft, oder sonst sehr misliche Folgen einem Lande bevorstehen; wenn die Sache einen mächtigen Nachbarn oder dessen Unterthanen betrift, der nicht Geduld genug hat, oder haben will, den gewöhnlichen Gang der Processe ab-

zuwarten. Eines Privati halber den Ruin stand eines ganzen Landes in Gefahr zu setzen, das befiehlt kein Gesetz.

§. 56.

Die innerliche Unruhe ist oftmals eine auch in künftigen Zeiten gefährliche Feindin der gemeinen Wohlfarth. Dieser auszuweichen ist kein Mittel zu versäumen, und wenn es dadurch geschehen kann, daß eine Streitsache vors Cabinett und den Geheimen-Rath gezogen wird; so kann es nicht unterlassen werden.

§. 57.

In andern Fällen das gemeine Beste anzuführen ist zwar nicht ungewöhnlich, aber auch in Ländern, wo eine untadelhafte Rechtspflege heilig ist, selten. Es kann z. E. die Gründung, Erhaltung und Erweiterung nützlicher Fabriken und Manufacturen zur Aufnahme des gemeinen Wesens sehr viel beytragen. Wenn ein Gläubiger seine Gelder, die er dem Fabrikanten oder Manufacturisten vorgeliehen hat, aufkündiget und klagbar machet: so wird dadurch die Manufactur und Fabrik, mithin zugleich

das

das gemeine Beste sehr gefährdet werden, indem nicht allein viele Menschen um ihr Brodt kommen, sondern auch der Staat Gefahr läuft, nützliche Arbeiter, die vielleicht mit vielen Kosten angeschaft sind, und einen beträchtlichen Nahrungszweig zu verliehren. Ein mächtiger Schade! allein, was geht das den Gläubiger an? Nichts, da man sich gewiß um ihn nicht bekümmert, wenn er darbet. Es fällt in die Sinne, daß es eine Ungerechtigkeit ist, ihn zum Opfer des gemeinen Bestens zu machen. Ist der höchsten Gewalt, oder dem Lande daran gelegen, eine Fabrik, eine Manufactur aufrecht zu erhalten: so wird entweder jene, oder dieses zutreten, und den Gläubiger befriedigen, da unstreitig ihre Verbindlichkeit weit grösser ist, eine nützliche Fabrik zu erhalten, als die dem Gläubiger aufliget. Wer sich die Mühe giebt, die im gemeinen Leben vorkommenden Fälle, wobey das gemeine Beste als ein hauptsächliches Argument angeführt wird, genau zu prüfen, der wird leicht finden, daß es oftmals entweder gar nicht vorhanden ist, oder die größere Verbindlichkeit in gar keinen Betracht gezogen, oder oftmals an die Schad-

loshaltung des Unterthanen, der ein Opfer vor das gemeine Beste werden soll, gar nicht gedacht worden.

§. 58.

Daß beyde Theile sich der aus den Reichsgrundgesetzen habenden Rechte begeben können, das wird niemand in Zweifel ziehen. Wenn sie demnach beyderseits sich an die höchste Gewalt wenden, und sie bitten, ihre Rechtsstreitigkeit zu entscheiden, und sie finden Gehör: so kann sie mit allem Rechte die Sache entweder aus dem Cabinett, oder durch ihren Staatsrath entscheiden lassen. Vielleicht wendet mancher hier ein, daß die Gerichte ein Recht des Widerspruchs hierinn haben. Allein dieß steht ihnen gar nicht zu, weil eines Theils jeder Parthey frey stehet, nach Belieben Schiedsrichter zu erwählen und andern Theils die Gerichte nur denjenigen, die sich an sie wenden, das Recht pflegen und sprechen. Der Schluß, den man etwan von den Nutzungen der Gerichtsbarkeit hernehmen möchte, ist so elend, daß es nicht der Mühe werth ist, sich dabey zu verweilen.

§. 59.

§. 59.

Eben dieß wird statt haben, wenn der eine Theil sich an die regierende Macht wendet, und die andere Parthey, ohne die exceptionem litispendentiae und sub et obreptionis, oder die Landesgesetze anzuziehen, sich vor derselben einläßt. Hier ist gleichsam eine Prorogation vorhanden, und es wird dagegen keine Hülfe seyn, wenn gleich angeführt wird, daß der Sachwalter hierinn einen Fehler begangen, und ihr die Landesrechte und deren Inhalt nicht erkläret habe.

§. 60.

Bey allem dem ist es nicht ungewöhnlich, daß die höchste Gewalt die Untersuchung und Entscheidung der Rechtsstreitigkeiten, welche aus neuen Anstalten und Einrichtungen entstehen, ihrem geheimen Raths-Collegio überträget, und die ordentlichen Gerichte davon gänzlich ausschliesset. Es ist nicht unrecht, davon alle prozessualische Weitläuftigkeiten zu entfernen, zumal, wenn es dazu dient, der neuen Anstalt einen grössern Credit und Beyfall zu verschaffen. Vielleicht ist es eben der Gesichtspunkt, der die Gesetzgeber veranlaßt, alle bey einer sol-

chen neuen Anstalt erwachsene Civilstreitigkeiten, ebenfalls den ordentlichen Gerichten zu entziehen. Schwerlich wird man sich alsdenn allemal an die strengen Rechte binden, vielmehr dürften oftmals solche Aussprüche erfolgen, die den Aussprüchen der Schöppen in alten Zeiten nicht ungleich sind. Diese entschieden die Rechtssachen vielmals nicht nach dem Gesetze, sondern nach den Gründen, welche die Billigkeit und die Gemeinnützigkeit an die Hand gab.a) Und wer wird auch dieß groß tadeln, genug wenn dadurch die gemeinnützigen Absichten befördert oder erweitert werden, und es allenfalls dem Staat gleich viel ist, ob Titius oder Cajus einige tausend Thaler mehr besitzet, ob Mevius oder Sejus die Arbeit, die vor den Staat und zu dessen Sicherheit geschehen muß, verrichten.

a) Herr Vicecanzl. Struben Nebenst. Th. 3. Abhandl. 13. §. 1.

§. 61.

Dieser Grundsatz kann alsdenn zum wenigsten getadelt werden, wenn Gefahr auf den Verzug haftet, und über die Saumseligkeit eine ganze Stadt, eine ganze Gegend,

gend, eine ganze Provinz, ein ganzes Land in Unglück gestürzet werden kann. Da ist der Gehorsam wichtiger als der Prozeß, jedoch kann in Zweifel denen, welchen ihrem Erachten nach zu nahe geschehen ist, nicht gewehret werden, nachgehends ihre vermeinten Gerechtsame gerichtlich auszumachen.

§. 62.

Vielleicht verfällt man hierbey auf den Gedanken, ob denn die Gerichte nicht befugt seyn, bey der höchsten Gewalt Vorstellungen zu thun, wenn eine gewisse Art von Sachen ihrer Untersuchung und Entscheidung entzogen werden. Die Gerichte sind lediglich dazu angeordnet, um die für sie gehörigen Rechtssachen zu entscheiden. Wenn die höchste Macht Gesetze giebt, und darinn erklärt, daß eine Art Angelegenheiten nicht von den Gerichten entschieden werden sollen; so gehören die daher entstehenden Streitigkeiten nicht für sie. Ihrer Natur nach sind die Gerichte nicht dazu da, daß sie untersuchen sollen, ob die höchste Gewalt ihre Majestätsrechte rechtmäßig ausübe, oder sie misbrauche, ob eine von ihr erlassene Verordnung der Verfassung des Reichs, den

Gerechtsamen der Stände, und den Rechten des Volks gemäß, oder zuwider sey. Das ist nur eine Pflicht der Stände, die das ganze Volk vorstellen. Glückselig ist ein Volk, dem es an einem solchen rechtlichen Stande nicht fehlt. Es ist ein anderes, wenn die höchste Gewalt den Gerichten anbefohlen hat, gegen die Gesetze, wenn sie den Gerechtsamen des Volks, der Verfassung des Landes, den Rechten des Unterthanen zu nahe treten, Vorstellungen zu thun. Dieses große Vorrecht hat die große und weise Kaiserin Catharine II. in ihrer Instruction Capitel 3. §. 21. Capitel 4. §. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. den Gerichtshöfen verliehen.

§. 63.

Diese Befugniß glaubten die alten Parlamenter in Frankreich zu haben, und sie ist von ihnen mit einer solchen Standhaftigkeit behauptet worden, daß sie darüber aufgehoben, und neue errichtet worden. Ohne die Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit dieser Veränderung zu billigen oder zu tadeln, kann ich mich nicht entlegen, ein Urtheil aus dem 19ten Stück der Zugabe zu den Göttingschen

schen Anzeigen von gelehrten Sachen S. CLIX. wörtlich herzusetzen. „Aber über„haupt war es heilsam für Frankreich, einen „rechtlichen Stand zu besitzen, der wider „der gierigen Minister unförmliche Macht„sprüche das ganze Reich und einzelne Leute „vertheidigte. Und diese Vormauer der „allgemeinen Sicherheit reissen die Schmeich„ler der Macht lachend und tanzend um.„

Des Königs von Großbritannien Majestät verordneten als Churfürst von Hannover, daß die Policey, Contributions- und Teichsachen nicht weiter vor den Landesgerichten erörtert werden sollten. Die Justitz-Canzley that dagegen Vorstellungen, und erhielt darauf zur Resolution, daß der Regierung nur die Untersuchung, ob ein Streit einer gerichtlichen Untersuchung würdig sey, beygeleget, die eigentliche gerichtliche Untersuchung aber den Gerichten gelassen werden solle.

a) Die hieher gehörigen Rescripte finden sich in des Herrn Vicecanzlers **Struben** Nebenstunden Th. 3. Abhandl. 13. §. 21.

Abschnitt 5.

Ob unter den rechtshängigen und nicht rechtshängigen Sachen ein Unterschied zu machen.

§. 64.

Vielleicht möchte mancher davor halten, es sey ein Unterschied zu machen, ob die Sache bereits anhängig sey, oder nicht. Er wird in diesen weit eher geneigt seyn, zuzugeben, daß die höchste Macht, sie im Cabinett, oder durch den Geheimen-Rath zu entscheiden, wohl nicht unberechtiget sey, dahingegen ers in jenen wegen der mit der Litispendenz verbundenen Begriffe nicht leicht zugegeben wird. Es ist wahr, daß die Abrufung bereits rechtshängiger Sachen mehrern Schwierigkeiten unterworfen ist, da dadurch offenbar die Grundgesetze, welche die Litispendenz weislich eingeführt haben, geschmälert oder entkräftet werden. Eben sowenig ist zu läugnen, daß solche Abrufung auf eine Willkühr hinauslaufen würde, eine Sache, wodurch nicht allein die Autorität der Gerichte zum Schaden des Landes sehr niedergeschlagen, sondern auch eine Un-

gewißheit eingeführt wird. Hat hierinn eine Willkühr statt; so hat die höchste Gewalt die Macht, eine Sache dem einen Gerichte oder dem einen Referenten wegzunehmen, und dem andern zu übergeben. Welche Verbitterung zweyer Gerichte, welche einerley Gerichtsbarkeit haben! Welche Feindschaft der Gemüther! und welche Folgen! Allein nach meinem geringen Ermessen kann hier kein Unterschied statt haben. Ist die höchste Macht verbunden, ihre Hände nicht in den Lauf der Justitz zu schlagen; so ist sie es sowenig in dem einen als dem andern Falle vermögend. Ist es ihr aber überall unbenommen; so ist sie auch dazu in beyden Fällen befugt, da es ihr in den Gesetzen nicht untersaget, und der Begrif von der Rechtshängigkeit nur bey den verschiedenen Gerichten unter einander zuläßig ist und in Anwendung gebracht werden kann.

Ab-

Abschnitt 6.

Von der Aufsicht der höchsten Gewalt über die Gerichte.

§. 65.

Wenn ich behauptet habe, daß das Majestäts- und Hoheitsrecht der Gerichtsbarkeit durch Verträge und Grundgesetze dahin eingeschränket werden kann, daß die höchste Gewalt die vor die ordentlichen Gerichte gehörigen Rechtssachen aus ihrem Cabinett oder ihrem Staatsrath zu entscheiden nicht befugt, sondern sie an jene zu verweisen und der Rechtspflege den freyen ungehinderten Lauf zu lassen verpflichtet sey: so ist es gar meine Absicht nicht, den Gerichten eine Unabhängigkeit von deren Aufsicht zuzueignen. Nein, im geringsten nicht, da die höchste Gewalt ihnen die Verwaltung der Landes-Gerichtsbarkeit übertragen, und sie dieselbe in deren Namen ausüben. Sie sind gar nicht von der Aufsicht der regierenden Macht befreyet, sondern verbunden, derselben von ihrem Thun und Lassen in ihren Amtsverrichtungen Antwort und Rechenschaft zu geben. Ein Glück sowohl für die

die Unterthanen als für sie ist es, wenn der Vorsteher verpflichtet ist, wenigstens alle Jahre ein Verzeichniß von den abgethanen und noch rechtshängigen Sachen, nicht weniger einen Bericht von dem Fleiß und Unfleiß der Glieder des Gerichts dem Regenten zu überreichen. Zeuget der Bericht von deren Unfleiß; wer wollte ihm denn die Befugniß absprechen, ihnen durch ernstliche Befehle und Drohungen mehr Fleiß und Sorgfalt zu empfehlen?

§. 66.

Aus eben dieser Aufsicht fließet die Macht des Landesherrn her, in einzelnen Rechtssachen, Gebothe und Befehle an die Gerichte ergehen zu lassen, daß sie denen Partheyen weder die Gerechtigkeit verzögern noch verweigern, sondern schleunig verwalten, und keinen Anlaß zu Beschwerden geben; woran um so weniger zu zweifeln ist, da durch dergleichen Befehle nichts entschieden wird.

§. 67.

Es wird auch wohl nicht leicht jemand daran zweifeln, daß die Gerichte verbunden sind, die Zweifel und Entscheidungsgründe

an

an den Fürsten einzusenden, wenn ers verordnet. a) Sehr leicht geht der menschliche Dünkel über die ihm gesetzten Schranken. Wenn die regierende Macht vermuthet, daß die Gerichtsstühle nicht in ihren Schranken bleiben, die Landesgesetze nicht beobachten, sich der authentischen Erklärung der Gesetze anmaßen, Majestäts- und Hoheitsrechte ausüben; wer kann es denn tadeln, daß sie selbige in die gehörige Ordnung zurück bringet. Wie kann sie aber Gewißheit von solchen Mißbräuchen oder Anmassungen erhalten, wenn sie nicht befugt wäre, die Urtheilsgründe zu fordern und untersuchen zu lassen? Diese müssen niemals das Licht scheuen. Und wenn es sich gleich zuträget, daß der Minister oder der Secretaire, oder wer sonst den Vortrag an die höchste Macht zu thun hat, in einer Rechtssache anderer Meynung ist: so wird doch dadurch die Sache nicht geändert, da nur in ganz klaren Sachen die Menschenkinder einerley Meynung hegen, in Dingen aber, welche eine doppelte Seite haben, mächtig von einander abgehen.

a) Herrn Vicecanzler **Struben** rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 46. S. 161.

§. 68.

§. 68.

Die höchsten Reichsgerichte haben bey denen an die hohe Reichsversammlung ergriffenen Recursen niemals sich geweigert, die Entscheidungsgründe derselben einzuliefern, ja sie haben geäussert, daß solche von ihnen gefordert werden möchten, wenn man glaubt, daß sie sich einer grössern Macht, als ihnen gebührt, angemaßt haben.

a) Struben Rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 46. S. 161.

Buch 2.

Von der Macht der Reichsstände, und der Gerichtsherrn einzelne Rechtssachen selbst zu entscheiden.

Hauptstück 1.

Von denen Landesherrn.

Abtheilung 1.

In Absicht der eigentlichen landesherrlichen Gerichte, der Justiz-Canzelleyen und Hofgerichte.

Abschnitt 1.

Den Landesherrn steht die Macht zu, einzelne Rechtssachen selbst oder durch ihren Staatsrath zu entscheiden.

§. 69.

Unstreitig ist es, daß die Macht der Landesherrn in Betracht der ihm gehörigen

gen

gen Lande in eine völlige Landeshoheit verwandelt sey, und die derselben anklebende Gerichtsbarkeit über das ganze Land eines Reichsstandes sich erstrecke. Diese Landesgerichtsbarkeit üben die Landesherrn durch die Justitz-Canzelleyen und Hofgerichte aus. Gleichwie des Kayfers Majestät in Betracht des ganzen Reichs die Quelle der Gerichtsbarkeit ist; a) also ist ein jeder Stand des Reichs in seinem Lande im Zweifel die Quelle der Gerichtsbarkeit, b) doch so, daß sie der Kayserlichen und Reichsgerichtsbarkeit so lange unterworfen bleibt, bis deren Unabhängigkeit entweder durchaus oder zum Theil durch die Reichsgesetze oder Kayserliche Freyheitsbriefe dargethan ist.

a) **Schwäbisches Landrecht** Cap. 97. 1. Kayser **Carl** IV. ertheilte den Söhnen des Herzogs **Rudolph** in Sachsen die Gewalt in seinem Nahmen die Richterstelle zu vertreten. Herr Vice-Canzler **Strube** Unterr. v. R. und J. Sachen S. 4. Herr Geheime Justitz-Rath **Pütter** in *elem. jur. publ. german.* lib. 5. cap. 5. Sect. 2. §. 424. *Potestas judiciaria suprema in imperio semper imperatori fuit — nec adhuc negari potest SVPREMVS FONS OMNIS IN IMPERIO IVRISDICTIONIS* — Herr Hofrath

rath von Selchow *elem. jur. publ. germ.* §. 254. p. 248. *IMPERATOREM per vniuersum Imperium Germanicum supremum esse judicem*, et *FONTEM* adeo *JURISDICTIONIS haberi dubitationi non est obnoxium.* Reichshofrath von **Senkenberg** von der Kaiserlichen höchsten Gerichtsbarkeit in Deutschland. Frkf. 1760.

b) PÜTTER c. l. Sect. VI. §. 463. *Ceterum vero quilibet STATVS est FONS JVRISDICTIONIS IN SVO TERRITORIO.*

§. 70.

Wenn also der Landesherr die Quelle der Gerichtsbarkeit in seinem Lande ist: so folget daraus, daß ihm frey stehe, dieselbe entweder durch ordentliche Gerichte oder durch seinen Geheimen-Rath, oder durch besonders verordnete Commissarien verwalten zu lassen, oder auch selbst in Person auszuüben, oder auch Rescripte, Mandate und Weisungen, wie und welchergestalt die Gerichte verfahren und sprechen sollen, zu ertheilen. Denn wenn gleich ordentliche Gerichte angeordnet sind, denen er die Verwaltung der Gerichtsbarkeit und Handhabung der Gerechtigkeit anvertrauet hat; so kann dieses doch nicht so verstanden und erklä-

kläret werden, daß er deren Ausübung, oder der Macht selbst, oder durch seinen Geheimen-Rath Recht zu sprechen, gänzlich sich begeben hätte. Dabey aber versteht sich von selbst, daß bey diesem Selbstrechtsprechen die Vorschriften der Reichs- und Landesgesetze nicht ausser Augen gesetzt werden können.

§. 71.

In den ältern und mittlern Zeiten haben die Herzöge, die Fürsten und Grafen selbst Nahmens des Kayfers vermöge ihres Amtes Gericht gehalten, und in Person Sachen untersucht und entschieden. a) Ohnerachtet sie nach und nach Herrn der Länder, denen sie vorstanden, geworden, mithin nicht mehr als Kayserliche Bediente eine persönliche, sondern als Herrn derselben eine eigene und Landesgerichtsbarkeit ausgeübt haben; so haben sie dennoch die Gewohnheit selbst Gericht zu halten beybehalten. Beym KVCHENBECKER *annal. Hass. Coll.* 5. p. 210. lieset man, daß der Landgraf Heinrich von Hessen im 14ten Jahrhundert die Irrungen zwischen dem Amtmann, Burgmann, Rath, Zünften und Gemeinde zu Frankenberg

selbst untersucht und entschieden. Carl IV. gab des Herzogs Rudolphs in Sachsen Söhnen die Macht, selbst zu Gericht zu sitzen, in des Herrn von Ludewig Reliq. Mscr. T. 10. p. 43. Herzog Ernst versprach 1592 die Irrungen seiner Prälaten und Stände mit seinen Aemtern und Voigten allenfalls in Person vorzunehmen. Herrn Vice-Canzlars Struben Unterr. von R. und J. S. 4. Aus verschiedenen Hofgerichtsordnungen erhellet, daß die Landesherrn sich vorbehalten, entweder selbst oder durch ihre Prinzen oder durch ihren Hofrichter den Vorsitz zu haben. In der Wolfenbüttelschen Hoff-Gerichtsordnung tit. 3. stehet: „Solchen Unserm Fürstlichen Hof„gericht wollen Wyr und Unsere Landes„fürstliche Successores selbst in eigener Per„son, als der Hofrichter, in dessen oder in „dero Nahmen dy Justitz gefüret wird, so „ofte Wyr wollen, beyzuwonen, und zu „präsidiren, oder an Unserer Statt jemand „von Unserer Jungen Fürstlichen Herr„schaft solches verrichten zu lassen, Uns „voorbehalten haben.„

a) Herr Vicepräsident FRIEDR. ESAIAS de PVFFENDORF de jurisdict. germ. p. 148.

Herr

Herr Vicecanzler Strube Nebenst. Th. 4. Abhandl. 22. Th. 6. Abhandl. 45. p. 255. Herr Hofrath von Selchow *elem. jur. publ. germ.* §. 444. p. 453.

§. 72.

Und obgleich nachgehends ordentliche Gerichte angeordnet, und ihnen eine schickliche Form gegeben worden: so sind sie doch allerdings in die Stelle der vorigen getreten. Sowenig den Fürsten damals unverwehrt war, selbst Gericht zu halten und Recht zu sprechen; sowenig kann man es ihnen jetzo abläugnen, immassen derjenige, der einem andern die Verwaltung seiner Rechte aufträget, von deren Ausübung in Person nicht ausgeschlossen ist. (§. 24.) Ich sehe nun zwar wohl, daß man hieraus schliessen werde, daß, gleichwie in alten Zeiten, wenigstens die höhern Gerichte mit Zuziehung der Schöppen, und auch wohl der Landstände, Ritter und Städte gehalten worden, also auch die heutigen Gerichte nicht ohne Rechtskundige bestehen können. Allein es gab damals wie jetzo Ausnahmen. Carl der Große fällte Urtheile, wenn er angefleidet wurde; (§. 27.) und die Fürsten, Her-

zoge und Grafen haben in den alten Zeiten, wie jetzo, einzelne Sachen vor sich entschieden. Herzog Ernst zu Lüneburg versprach im Jahr 1592 die Irrungen seiner Prälaten und anderer Stände mit seinen Aemtern und Voigten in Person in Verhör und Handlung zu ziehen. Nicht weniger haben verschiedene Klöster Freyheitsbriefe erhalten, daß ihre Rechtssachen nicht von den ordentlichen Landesgerichten, sondern von dem Landesherrn untersucht und entschieden werden sollten. So versprach Herzog Albrecht in Bayern die Prozesse des Klosters Seligthal selbst zu verhören und zu richten, wenn er sich nicht auffer Landes befände. a)

a) Herr Vice-Canzl. Strube Unterricht von R. und J. S. S. 23. wo noch mehrere Exempel vorkommen.

§. 73.

Vielleicht macht man nicht ohne Anschein die Einwendung, daß, da das Oberhaupt des Deutschen Reichs die Befugniß nicht habe, in den vor dem Reichshofrath gehörigen wichtigen Justitzsachen durch seinen Geheimen-Rath, auch nicht einmal selbst ohne Zuziehung des Reichshofraths-Präsidenten,

des

des Reichs-Vicecanzlers, der Re- und Correferenten und anderer Reichshofräthe Untersuchungen anzustellen und darinn Entscheidungen zu machen, oder unter deren Nahmen, den Lauf der Justiz beym Cammergericht zu hemmen oder zu hindern, einem Landesherrn eine Macht nicht eingeräumt werden könne, welche dem höchsten Oberhaupt nicht zugestanden wird. Allein die Folge ist ohne Grund. Die weltlichen Reichsstände sind Herren und Erben ihrer Lande, dahingegen das Recht und die Macht des Deutschen Oberhaupts in der Wahl und in dem Vortrage, worinn er sich eydlich verpflichtet, die Wahlcapitulation zu halten, sich gründet. Die Unterthanen eines Landesherrn sind angebohrne Unterthanen. Und wenn gleich die geistlichen Landesherren ebenfalls kein erbliches Recht haben, sondern die Landeshoheit durch die Wahl überkommen: so läßt sich doch von der Wahlcapitulation des Kayfers auf die Wahl der Bischöfe und Prälaten keine gültige Folge machen, sowenig im gemeinen Leben und bey privatis der Vertrag des einen dem Vertrage des anderen zur Bestimmung und Richtschnur dient. Ohne Zweifel kön-

nen die Capitel, welche die Erzbischöfe, Bischöfe, Prälaten und Aebte wählen, der Wahlcapitulation eine solche Bedingung einverleiben. Allein, wenn sie es nicht thun; so bleibt es bey der Regel, da dieselben so gut als die weltlichen Reichsstände selbst oder durch ihren Geheimen-Rath, oder durch Commißionen Recht zu sprechen befugt sind.

§. 74.

Und obgleich einige einwenden möchten, daß bey der Erörterung und Entscheidung der Rechtssachen im Cabinett oder im Geheimen-Rath die Regeln des Prozesses und die Rechtsmittel schwerlich Anwendung finden werden; so will ich dieß zwar eben nicht widersprechen. Allein ein solches widerrechtliches Verfahren kann doch eine gegründete Befugniß der Landesherrn nicht aufheben, zumalen es doch nicht an Mitteln dagegen fehlt, und der Weg an die Reichsgerichte offen steht. Freylich giebt es Länder und Fälle, da dieser Weg nicht zuläßig ist. Da ist es sehr übel, und alle Mittel der Rettung sind unzuläßig und unwirksam.

§. 75.

§. 75.

Hierzu kommt, daß die Fürsten Deutschlandes vorhin die Regierungs- und Justiz-Sachen durch ein Collegium unter ihrem Vorsitze besorgen lassen. Und gleichwie das Hofgericht und die Cancelley eine und dieselbe Gerichtsbarkeit hatten; also war es ganz wohl möglich, und nicht unnatürlich, daß die Partheyen von den Untergerichten an die Regierung appellirten. Niemanden ist es eingefallen, diese Verfassung anzufechten, und die Appellation an sie nicht zuzulassen. Und wenn sie mit deren oder des Hofgerichts Spruche nicht zufrieden waren; so stund ihnen frey, unmittelbar an den Landesherrn sich zu wenden und zu berufen. In der Marburgschen Sammtordnung tit. 8. §. 2 und 4. heißt es wörtlich: „Soviel „Bürger und Bauren anlanget, die sollen „ihre erste Instanz an den Stadt- und Land-„gerichten behalten, die andere Instanz an „unseren Regierungs-Canzelleyen oder dem „Hofgericht und die dritte, wenn am Hof-„gericht gesprochen, entweder an unserm „Revisionsgericht oder am Kayserlichen Cam-„mergericht zu Wetzlar haben. Da aber „die Partheyen von denen Untergerichten

„lieber vor ihrem Landesfürsten und dessel-
„ben Canzelley bleiben wollen, das soll ih-
„nen, wie bisher geschehen, frey stehen —
„Die Partheyen, welche sich dadurch be-
„schwert zu seyn erachten, an unser Hofge-
„richt sowol als resp. an Uns und unsere
„Canzelleyen zu appelliren Macht haben.„

§. 76.

Oben habe ich angeführt, daß die regie-
rende Macht, so wie eine Nation gesitteter
und policirter geworden, gar bald Anlaß
genommen, die Regierungs- und Justitz-
Sachen von einander zu trennen, und jede
besonderen Collegiis aufzutragen. Eben so
ist es in Deutschland ergangen, worinn die
Fürsten, der eine spät, der andere früh sie
von einander abgesondert, besondere gehei-
me Raths-Collegia, die auch geheime Mi-
nisteria, Staatsrath, Landesregierung ge-
nennet werden, errichtet, und diesen die
Regierungssachen anvertrauet, jene die
Rechtspflege den Justitz-Collegien, die auch
hin und wieder den Nahmen Regierung be-
halten haben, gelassen. Als im Heßischen
im vorigen Jahrhundert eine solche Abson-
derung vorgenommen wurde: so wurde zu-
gleich

gleich den Partheyen, die mit dem Ausspruch der Regierung nicht friedlich seyn zu können glaubten, frey gelassen, davon an den Landgrafen zu appelliren. a) In dem Hochstift Hildesheim b) ist erst in diesem Jahrhundert von dem Fürstbischof Clemens August der Geheime-Rath von der Regierung abgesondert, und jenem die eigentlichen Regierungs, dieser aber die Justitzsachen anvertrauet, nur daß die Appellation von deren Aussprüchen nicht an den Bischof, sondern an die höchsten Reichsgerichte gehet. Im Erzstift und Churfürstenthum Trier sind mittelst einer Verordnung v. 1. Jan. 1719. die Regierungs- und Justitzsachen von einander abgesondert. c)

a) **Kopp** ausführliche Nachricht von der ältern und neuen Verfassung der Geistlichen und Civilgerichte in den Fürstlich Hessen-Casselschen Landen.

b) Diese Verordnung ist vom 9ten Januar 1726. und findet sich in des Herrn Vice-Canzlers **Struben** Unterricht von R. und J. Sachen S. 64.

c) Churfürstl. Triersches Gerichtsregl. beym LVDOLF C. I. C. in app. p. 10.

§. 77.

§. 77.

Und was sollte endlich die Landschaften bewegen, dahin so sorgfältig sich zu bestreben, den Landtagsabschieden, den Landesverträgen und Landesgrundgesetzen einzuverleiben, daß die Entscheidungen gerichtlicher Streitigkeiten lediglich den Gerichten überlassen, und darinn unter keinerley Vorwand und Nahmen Rescripte und Befehle aus dem Cabinett oder aus dem Geheimen-Rath ertheilet werden sollen? Hatte der Landesherr diese Macht nicht, warum bedurfte es in diesem Stücke landschaftlicher Beschwerden? Und was wars nöthig, daß derselbe darüber so ernstliche Versicherungen ertheilte? Die Beweise hiervon findet man fast durchgängig in den Landesgesetzen, Landtagsabschieden, Rezessen, Hofgerichts- und Canzelleyordnungen. Und wer einige Erfahrungen hat, der wird wohl wissen, daß in einigen Landen die landesherrlichen Versprechungen heilig gehalten werden.

§. 78.

Es ist zwar wahr, daß die Landesherren über die Entscheidungen aus dem Cabinett oder dem Geheimen-Rath oftmals in Pro-

zesse

zesse bey den höchsten Reichsgerichten verwickelt werden. So ungerne es gesehen wird, daß die eine oder die andere Parthey von jenen Erkenntnissen an diese sich wenden, und Mandate oder Appellationsprozesse daselbst suchen; so traurig ist es für die Unterthanen oftmals in Sachen, worinn der Landesherr oder sein Geheimer-Rath gar kein Interesse hat, unschuldiger Weise ihren Landesherrn als Gegenparthey, als Appellate, Imploraten, wenn Attentate vorgenommen, Executiones verhänget, Nullitäten begangen werden, aufzuführen, wenn sie anderst nicht wider die Regeln des beym Reichshofrath, insonderheit bey dem Cammergerichte üblichen Prozesses anstossen wollen. Und was denkt, sagt und urtheilet man von solchen Unterthanen, die einen solchen Schritt thun? Widerspenstige, unruhige Unterthanen sind sie wenigstens, wenn sie gleich weiter nichts thun, als daß sie sich vertheidigen, und ihre Rechte sich nicht wollen nehmen lassen.

§. 79.

Nicht weniger ist es sehr beschwerlich und kostbar vor die Partheyen, wenn sie end-

endlich zur Appellation ihre Zuflucht nehmen, da bey der geheimen Canzelley gemeiniglich die Form des Gerichts fehlt, die Insinuation mit großen Schwierigkeiten verbunden ist, und der Notarius allerhand Wendungen macht, wenn er eine bey ihm eingelegte Appellation notificiren, und die Acten requiriren soll.

§. 80.

Ganz natürlich ist es ohnedem, daß die Partheyen im Zweifel lieber ihre Sache von den ordentlichen Gerichten entscheiden lassen, da sie mit Personen, die auf eine unpartheyische Justitzpflege verpflichtet sind, und ihre Zeit und ihren Fleiß der Erlernung der Gesetze gewidmet haben, besetzet sind. Es kann auch wohl seyn, daß die Gründe, die oben (§. 14-23.) angeführt sind, oftmals Anwendung finden; aber alles dieses wird schwerlich hinreichend seyn, die vor des Landesherrn Befugnisse streitende Argumente zu entkräften. Und wer kann zudem glauben, daß die Glieder des Geheimen-Raths der Rechte unkundig seyn, oder eine Sache wider die Gesetze entscheiden werden. Es ist freylich wahr, daß sie mit wichtigern Geschäf-

schäften überhäuft sind; aber daraus läßt sich denn doch keine Vermuthung einer Ungerechtigkeit herleiten; ehe ist eine Uebereilung möglich, deren Abänderung aber nicht unthunlich ist.

§. 81.

Verläugnen aber kann ich nicht, daß in dem Reichsdeputationsabschiede von 1600. §. 15. ein eben nicht unbeträchtliches Argument gegen diese Macht der Landesherren hergenommen werden dürfte, indem es daselbst heißt: „Dieweil aber hiebey die höchste Nothdurft erfordert, daß in allen Chur„fürstenthumen, Fürstenthumen, Landen, „Herrschaften und Orten, wo die in dem „Heil. Reich begriffen, die Unter- Ober„und Hofgericht, in denen Orten es noch „nicht geschehen, und noch Mangel und „Gebrechen bevor, aufs ehest förderlich und „unverhinderlich visitiret, reformirt, mit „verständigen Urtheilern besetzt, und in ein „gute richtige, der Rechten Reichs- und „Cammer-Gerichts-Prozeß gemäße Ord„nung, so viel nach eines jeden Orts Gele„genheit immer ersprießlich seyn wird, ge„bracht, und darauf festiglich gehalten wer„de,

„de, damit den Unterthanen, da sie Recht„loß gestellet worden seyen, Ursachen zu kla„gen abgeschnitten werden; So wollen Wir „hiemit allen und jeden Churfürsten, Für„sten und Ständen des Reichs, und allen „andern des Reichs eingesessenen Zugetha„nen und Verwandten, wie die Nahmen „haben mögen, ernstlich auferlegt und be„fohlen haben, solche hiebevor, und jetzo „bedachte nützliche Anordnungen ihrer Un„ter-Ober- und Hofgericht, in denen Or„ten es noch nicht geschehen, und noch Man„gel bevor, zum aller ehesten unverhinder„lich ihren und deß Reichs Unterthanen selb„sten, zum besten anzuordnen, und darin„nen einigen weitern Aufschub noch Einstel„lung nicht zu suchen.„

Indem nun hierinn zwischen dem Kayser Rudolpf dem Andern und den Reichsständen verabredet und geschlossen ist, den ganzen Deputationsabschied, mithin auch den 15ten Artickel, daß die Unter-Ober- und Hofgerichte der Stände visitirt, reformirt und mit verständigen Urtheilern besetzet, und in eine gute richtige der Rechten Reichs- und Cammergerichts Prozeß gemässe Ordnung gebracht werden sollen, wahr, steth, fest, auf-

aufrichtig und unverbrochen zu halten; so scheint darinn auch anerkannt zu seyn, daß die Rechtshändel der Unterthanen nirgends anderst als bey den Gerichten, wozu sowenig das Cabinett als der Geheime-Rath zu rechnen ist, untersuchet und entschieden werden sollen. Allein dadurch ist die Macht des Landesherrn, Rechtssachen in Person oder in seinem Cabinett, oder in seinem Geheimen-Rath zu entscheiden nicht aufgehoben. Obgleich schon das Cammergericht angeordnet war; so entschied doch der Kayser Rechtssachen, bis in den Reichsgesetzen und Wahlcapitulationen ein anderes festgesetzet worden.

Abschnitt 2.

Diese Macht fällt weg, wenn die Sache den Landesherrn selbst betrift.

§. 82.

Ganz anderst verhält es sich, wenn es in einer Sache auf das Interesse des Landesherrn ankommt. Hier giebt es offenbar zwey Fälle, nämlich sie geht entweder die landesherrlichen Hoheitsrechte, oder die

Privatgerechtsame an, wohin ich auch die zufälligen Hoheitsrechte, das ist, solche, die auch ein Unterthan besitzen und ausüben kann, rechne. Da beyde sehr von einander unterschieden sind: so erfordern sie eine besondere Erörterung.

§. 83.

Betrift die Sache das Privatinteresse z. E. die Cammer, die Krieges-Casse, die Gerechtsame des Fisci, die Contracte des Landesherrn, kurz alle die Dinge, worinn der Begrif der Hoheitsrechte nicht einschläget: so kann er nicht befugt seyn, sie selbst zu untersuchen oder durch seinen Geheimen-Rath untersuchen zu lassen. Ich will die allgemeinen oben (§. 47-54.) vorgekommenen Gründe nicht wiederhohlen, sondern nur noch hinzufügen, daß in den alten und mittlern Zeiten die Unterthanen ihre Beschwerden und Klagen gegen die Herzoge, Fürsten und Grafen bey den Kayfern anbrachten.

§. 84.

Leicht kann man sich vorstellen, daß kein Reichsstand einen andern Reichsstand, der seinen Verbindlichkeiten gegen ihn keine Ge-

nüge

nüge thut, als Richter darinn annehmen werde. Wie würde der Schwächere vermögend seyn seine Gründe gültig zu machen, und die Argumente des Stärkern zu entkräften? Warum sollte denn ein Unterthan seine Gegenparthey zum Richter annehmen?

§. 85.

Die Wege einen Reichsfürsten und Fürstenmäßigen oder andern Reichsstand in gerichtlichen Anspruch zu nehmen, sind zwar bekannt. Da aber vielleicht mancher, der diese Bogen durchsieht oder gebraucht, zwar seine Landesprozeßordnungen kennt, allein dagegen in den Reichsprozeßgesetzen desto unwissender ist: so will ich die Wege kurz anführen.

§. 86.

Wenn ein Churfürst, Fürst und Fürstenmäßiger von jemanden gleichen Standes verklaget werden soll: so ist er verbunden, dem Beklagten vier regierende Churfürsten, Fürsten oder Fürstenmäßige vorzuschlagen, dieser aber hat sodenn einen von diesen zum Richter zu erwählen. a)

a) Ordin. Cam. 1495. tit. 24. O. C. 1555. et Conc. Ord. P. 2. tit. 2. §. 1. und 2.

§. 87.

Wird aber ein Churfürst, Fürst oder Fürstenmäßiger von einem Reichsstande nicht so hohen Standes, als Prälaten, Grafen, Dynasten, Reichsstädten oder jeder andern Privatperson belanget; so sind acht Wege in den Gesetzen vorgeschrieben, wovon der Kläger einen zu wählen und zu verfolgen hat. a) Sie sind folgende, daß nämlich

1) neun Räthe des Beklagten das Richteramt übernehmen,

2) der Kläger von solchen neun Räthen fünf oder sieben erwähle,

3) daß er von drey Fürsten, die der Beklagte ernannt hat, einen erwähle,

4) daß er von des Kayfers Majestät einen Commissaire, der wenigstens ein Prälat oder Graf seye, erbitte.

5) daß der Beklagte von neun Räthen, die der Kläger ernannt, zwey, und der Kläger von neun Räthen oder geschickten Männern, drey erwähle.

6) daß der Kläger und Beklagte jeder zwey Räthe oder geschickte Männer erwähle.

7) daß

7) daß der Kläger aus den Beklagten Räthen fünf und

8) der Kläger neun erwähle.

a) Cam. Ger. Ordn. Th. 2. tit. 4.

§. 88.

Wenn ein Reichsstand niedrigern Standes, als Prälaten, Grafen, Unmittelbare vom Adel, von jemanden, der höhern oder mit ihnen gleichen Standes ist, verklaget wird: so kann der Beklagte entweder drey Fürsten, von denen der Kläger einen erwählen muß, vorschlagen, oder auch von des Kayfers Majestät eine Commißion erbitten. a) Dahingegen, wenn der Kläger geringern Standes ist, die Austrägen gar nicht statt finden. b)

a) Cam. Ger. Ordn. Th. 2. tit. 3.

b) de CRAMER T. I. Obs. 110. p. 311. Anderer Meynung ist WALDSCHMIDT *de austraegis* §. 14.

§. 89.

So sehr jedem daran gelegen ist, in der möglichsten und wohlfeilsten Kürze zu dem Seinigen zu gelangen; so leicht läßt sich,

auch ohne Erfahrung zu haben, begreifen, daß ein Austrägengericht mit vielen Umständen und Kosten verbunden sey. In dem Fall, wenn ein Unterthan oder eine andere Privatperson eine Privatanforderung an den Landesherrn hat, sind gemeiniglich dessen Räthe die Richter. Vielleicht hat alles dieses zusammen genommen Anlaß gegeben, daß fast in allen Provinzen Deutschlandes, nicht allein die Unterthanen ihre Klagen in dergleichen Sachen bey den ordentlichen Gerichten erheben, sondern auch die Landesherren in dergleichen Sachen ohne Bedenken sich desfalls bey selbigen eingelassen haben. Denn was bedarf es des Umweges, demselben, daß man Vorhabens sey, ihn zu verklagen, anzuzeigen, und ihn um die Ernennung einiger Räthe zu Richtern zu bitten, da er doch sonder Zweifel diejenigen, denen er das Richtamt im Lande aufgetragen hat, dazu bestimmen, vorschlagen oder erwählen wird? Welcher Aufenthalt, da sie doch erst auf die Erörterung und Entscheidung verpflichtet werden müsten! a) Kurz, es ist ein Glück vor die Unterthanen, daß sie ihren Fürsten sofort bey den ordentlichen Gerichten belangen können, und dadurch der Weitläuf-

läuftigkeiten, des Verzuges, der Kosten, die ein Austrägengericht erfordert, überhoben sind. Und endlich, wie wenig haben sie dabey zu befürchten, da die Gerichte eines Theils bloß darauf, was recht und unrecht ist, zu sehen ohne Unterschied angewiesen, und andern Theils auch zum Ueberfluß in den mehrsten, wo nicht in allen Provinzen, in allen das herrschaftliche Privatinteresse angehenden Rechtssachen ihrer Unterthanenpflicht entlassen sind.

a) Cam. Ger. Ordn. Th. 2. tit. 4. §. 16.

§. 90.

In der Wolfenbüttelschen Hofgerichtsordnung tit. 6. am Ende heißt es: „Wyr wollen auch Unsern Vizehofrichter „und Beisizzere irer Eide und Pflichte, da„mit Sy Uns ausserhalb des hierunter fol„genden Gerichtlichen Eides verwand seyn, „jedoch weiter nicht als so vyl dy actus judi„ciales als cognitiones, definitiones und „executiones, in denen unsere Aemtere etwa „concernirende Sache betrift, himit Craft „diser Unserer Ordnung entfreyet und ent„bunden haben, damit sy desto freyer one „Scheu und Furcht und one alles Gefärde,

„allein der Waarheit gleich und der Gerech„tigkeit zu Steuer, Urteilen, erkennen und „sprechen mögen.„ In den 1599 zwischen dem Grafen von Ostfriesland und der Landschaft errichteten Contract stehet: „Wir ha„ben auch gnädig gewilliget, daß wenn je„mand unserer Unterthanen zu uns Spruch „und Forderung gewinnen, daß wir dero„halben vor gedachtem unsern Hofgericht „in personalibus et realibus actionibus „zu Recht stehen wollen, und sollen Hof„richter und Assessores auf solchen Fall ihrer „Eyde und Pflichten, damit sie uns ver„wand, hiermit erlassen seyn.„

§. 91.

In der Calenbergschen Hofgerichtsordnung tit. 3. am Ende sind der Hofrichter und die Beysitzer ihrer Eyde und Pflichten, damit sie dem Landesherrn ausserhalb des Gerichts verwandt sind was und so viel das Gericht belanget und darinn gehören wird, frey und unverbunden. Eben dieß ist in der Cellischen Hofgerichtsordnung Th. 1. tit. 3. §. 3. wörtlich verfüget. In der Hildesheimschen Hofgerichtsordnung tit. 9. §. 2. S. 35. lieset man: „Wann „aber

„aber wider Unsere Beambte geklaget wür„de, daß sie denen Clöstern, von Adel, „Städten, Gemeinden und Privatis unter „dem Vorwandt eines Landesfürstlichen „Interesse mit einiger Oppreßion wider die „Rechte, Observanz, und Ordnung be„schwerlich fielen, und ihnen Eintracht zu „thun sich unterfiengen: so soll unser Hof„gericht darinn anderst nicht, als mit Zuzie„hung eines oder da es nöthig mehrer von „Unseren Hof- und Cammerräthen (welche „zu solcher Sachen rechtlichen Erörterung „ihrer Pflichten hiemit losgesprochen wer„den) verfahren, sondern die Sachen genau „untersuchen, und da einiges in Rechten „begründetes Interesse *principis* vorhan„den zu seyn befindlich, solches gesamter „Hand getreulich beobachten.„

§. 92.

In der Königl. Preußischen 1709 neu verfaßten Cammergerichtsordnung tit. I. §. 9. heißt es: „In Sachen, die uns ange„hen, wollen wir Unsern Cammergerichts„Präsidenten und Räthen der Pflicht, wel„che sie uns geleistet, insoweit erlassen, und

„auf diejenige, welche sie zur Gerechtigkeit „geschworen, angewiesen haben.„ Umständlicher ist dieß in der allgemeinen Verordnung die Verbesserung des Justitzwesens betreffend von 1713 verordnet. Und in dem Project des Codicis Friedericiani Th. I. tit. I. §. 15. stehet: „Insbesondere aber soll unser Cammergericht und andere Gerichte in „allen Sachen und rechtlichen Handlungen „zwischen unserm Fisco am einem, und zwischen Unsern Vasallen und Unterthanen „am andern Theile, es sey der Fiscus selbst „Actor, oder einem andern zur Aßistenz geben, lediglich die Justitz, als auf welche „sie geschworen und beeydigt seyn, zum Augenmerk haben, und auf keine wider die „Justitz laufende Verordnungen reflectiren, „weil ihnen solche Verordnungen sowenig „als unser etwa vorgeschütztes Interesse zu „keiner Entschuldigung dienen soll.„ In Calenbergschen Landtagsabschiede von 1639 Art. 2. heißt es: „Seine Fürstliche „Gnaden wollen es dahin richten, daß der „Justitz ihr starker Lauf gelassen, — auch „der Forst- Jagd- und Amts-Sachen halber an die Fürstliche Rathsstube und Hofgericht auf der Partheyen Ansuchen Pro-

„zeß erkannt, und darinn rechtlich cognos„scirt und procediret werden solle.„

§. 93.

Selbst in der Kayserlichen Cammergerichtsordnung Th. 2. tit. 4. §. 17. ist die Entbindung von des Beklagten Eyd und Pflicht festgesetzet, denn es heißt daselbst: „Dieselben neun Räthe sollen auch von dem „Beklagten aller Gelübd und Eyd in der „Sach oder Sachen, die also für sie in Recht „bracht werden, so lange die unentschieden „hangen, ledig seyn und bleiben, soviel sie „solch Gelübd und Eyd, darinn Recht zu „sprechen verhindern sollte.„ Wenn also die zum Austrägengericht erwählten Räthe ihrer Pflicht entlassen werden sollen; so kann es nicht anders seyn, als daß auch die Landesherrlichen Gerichte, da sie gleichsam in jenes Stelle durch einen ausdrücklichen oder stillschweigenden Vertrag des Landesherrn und der Unterthanen getreten sind, in den das Landesherrliche Interesse betreffenden Sachen ihrer Eyde und Pflichten entlassen werden.

§. 94.

Wenn demnach die Erörterung und Entscheidung solcher das herrschaftliche Interesse angehenden Sachen vor die Austrägen, oder die ihnen surrogirten ordentlichen Landesgerichte gehören; so kann der Landesherr sie sowenig selbst aus seinem Cabinett, als durch seinen Geheimen-Rath entscheiden oder von den ordentlichen Gerichten dahin ziehen lassen.

§. 95.

Endlich kann ich nicht unberührt lassen, daß nicht einmal den Rentkammern verstattet sey, in Cameralstreitigkeiten sich zu mischen, und darinn Erkenntnisse abzufassen. a) So erkannte der Kayserliche Reichshofrath am 19. October 1724 in Sachen der Ritter- und Landschaft wider den Herrn Herzog zu Mecklenburg: „Werden autoritate Caesarea die fünf Mecklenburgsche Collegia dahin bedeutet, daß die Fürstliche Rentkammer in Zukunft weder einiger Rechtssachen noch auch einiger Jurisdiction über die von der Ritter- und Landschaft sich weiter anmassen, sondern die von ermeldter Renth-Cammer zeithero wider selbige unternom-

„mes-

„mene Befehle gänzlich aufgehoben seyn, da„gegen wann sie die Renth-Cammer oder „sonst jemand wider die von der Ritter-und „Landschaft zu klagen haben, solches allein „bey denen zu Administration der Justitz im „Lande verordneten Fürstlichen Judiciis, als „bey der Justitz-Canzley, oder aber „dem Land-und Hofgericht geziemend an„bringen, und daselbst der Sachen rechtli„cher Erörterung gewärtigen, hiernächst die „Fürstliche Beamte und Bediente, wann „sie ihrer anbefohlen Amtsverrichtungen hal„ber oder sonsten vor gedachten Land-und „Hofgericht in prima instantia belanget wür„den, sich daselbst einzulassen und zu ant„worten schuldig seyn sollen.„ Nach glei„chen Grundsätzen erkannte derselbe ehemals am 10. April 1725 in Sachen des Closters Cappenberg wider den König in Preussen, als Grafen zur Mark, in den Mosers merkwürdigen Reichshofr. conclusis T. 1. concl. 14. S. 71. „cum inclusione exhibiti rescri„batur dem Könige in Preussen, als Gra„fen zur Mark, die geklagte Beschwerung „abzustellen, und wie es geschehen in termi„no duorum mensium an Ihro Kayserl. „Majestät zu berichten; Wie aber im übri„gen

„gen Ihro Kayserl. Majestät sich zu demsel-
ben verseheten, er werde bey seinen neu
aufgerichteten sogenandten Krieges- und
Domainen-Cammern solche Maß und Ord-
nung zu halten von selbst billig und noth-
wendig befinden, womit die Reichs-Gese-
tze, der Länder besondere Verfassung, und
eines jedweden Recht und Gerechtigkeit
ohnverletzet bleiben, und dahero sonderlich
zu erinnern, wie bereits andermahl gesche-
hen, nicht umgehen können, daß gedachten
Cammern zu schädlicher Zerrüttung des
Justitz-Wesens und unstatthafter Vermeh-
rung der alt-herkommlichen Gerichts-In-
stantzien sich eines Richter-Amts anzumas-
sen nicht gebühre; Als wollen Allerhöchst
Dieselbe an Ihn ferner nach voriger Er-
mahnung das gute Vertrauen gesetzet ha-
ben, er hierunter die gebührende Abstel-
lung zu thuen sich angelegen seyn lassen wer-
de, immassen Ihro Kayserliche Majestät
dasjenige, was gemeldte Cammern in Ju-
stitz-Sachen, wie die ist, zu verordnen, zu
decretiren und zu vollführen ferner unter-
nehmen sollten, für Sententzen oder ande-
re Actus judicis keinesweges, vielmehr je-
„derzeit für ohnrechtskräftige und an sich

„ohne

„ohnzuläßige und ohngültige Handlungen „ansehen müsten.„

a) Herr Vicecanzler Strube rechtl. Bed. Th. 1. Bed. 177. S. 432. Th. 2. Bed. 42. S. 155. Th. 2. Bed. 46. S. 162.

§. 96.

Das Kayserliche Conclusum in Sachen gedachter Mecklenburgscher Ritter und Landschaft gegen den Herrn Herzog zu Mecklenburg v. 19. October 1724 bey dem Herrn Moser im zweyten Theil seiner merkwürdigen Reichshofraths-Conclusorum concl. 215. nr. 6. sub 5. S. 306 sagt wörtlich: „Wird „der Herr Herzog erinnert, über die von Dero Vorfahren publicirte und von Ihro Kayserlichen Majestät allergnädigst confirmirten Land und Hofgerichtsordnung alles Ernstes zu halten, zu solchem Ende wider die Reichssatzungen und Landesverfassungen die bey dem Land und Hofgericht, imgleichen bey denen Canzelleyen und Consistorio anhängige oder dahin gehörige Sachen nicht zu avociren, noch solche an Dero Regierung oder Cammer zu ziehen,„ u. s. w.

§. 97.

§. 97.

In der Kayserlichen Instruction für den Kayserlichen Commissarius, Herrn Herzog Christian Ludewig bey der ihm aufgegebenen Administration der Fürstlich Mecklenburgischen Domainen und Cammergefälle v. 2ten May 1735 §. 12. in des Herrn Mosers alten und neuen Reichshofraths-Conclusis Th. I. S. 615. ist vorgeschrieben: „Damit „aber alle diesfalls zu besorgende collisiones „mit denen Justitz-Collegiis vermieden bleiben möchten, und sowenig jemand, so nicht dazu bestellet, in die Cammer-Amts- und Casse-Sachen sich einmische, als hingegen diese mit keinen Privat-Strittigkeiten und Prozessen sich bemengen sollen, als wodurch nur schädliche Verwirrungen veranlasset, und die Fürstl. Unterthanen an der richtigen Abtragung ihrer Prästandorum auf mancherley Art verhindert werden können; So verordnen Kayserl. Maj. hiemit, daß die Bestell- und Absetzungen derer Amts-Forst-Post- und Zoll-Bedienten, folglich alle Untersuchungen, so ferne sie sothaner Bedienten Officium und Conduite betreffen, und die Straffe nicht infamiret, „der Cammer nach wie vor lediglich gelassen „wer-

„werden solle; wohin denn auch ferner gehöret die Schliessung der Contracte, Verlegung, Ab- und Wiederbesetzung der Bauer-Gehöfte, die Remissiones, Annehmung und Freylassung der Unterthanen, Bestellung der Scharfrichter, Schweinschneider, Schornsteinfeger, Amts-Musicanten, Kesselträger, Amts-Zimmer- und Mauer-Leute, weniger nicht die Einrichtung der Bau-Sachen, Regulirung der Einquartirung und Marsch-Routen, Bestraffung der Contravenienten, Beytreibung der Gefälle, und in Summa alles dasjenige, welches die Conservation der Fürstl. Mecklenburgischen Cammer-Güter, und deren gehörige Administration respi„ciret.„

§. 98.

Und in einem in des Herrn Mosers neuen und alten Reichshofraths-Conclusis Th. I. S. 721. befindlichen Kayserlichen Concluso v. 11. Martii 1740. in Sachen Mecklenburg wider Mecklenburg, nouae commissionis, heißt es: „Gleichwie also „Ihre Kayserliche Majestät es bey der den „2. May 1735. erlassenen Cammer-Instru„ction, auch so viel die Pacht-Sachen be-

„trift, bewenden, mithin bey dem Collegio alles, was zu demselben gehöret, liessen: Also könnten sie hingegen auch nicht zugeben, daß die bey der Casse-Administration sitzende Räthe, wann ein Rechtsspruch erforderlich sey, Judices in propria causa seyn wollten, sondern es bleibe hierinfalls bey der den 19. October 1724 bereits gefällten klaren Kayserlichen Erkänntniß, daß die Fürstl. Rent-Cammer in Zukunft weder einiger Rechtssachen, noch auch einer Jurisdiction über die von der Ritter- und Landschaft sich weiter anmassen, sondern die von ermeldter Rent-Cammer zeither wider selbige unternommene Befehle gänzlich aufgehoben seyn, dargegen, wann sie, die Rent-Cammer, oder sonst jemand, wider die von der Ritter und Landschaft zu klagen haben, solches allein bey denen zur Administration der Justitz im Lande verordneten Fürstlichen Judiciis, als denen beyden Justitz-Cantzeleyen, oder aber dem Land- und Hofgericht, geziemend anbringen, und daselbst der Sachen rechtliche Erörterung gewärtigen. Wordurch der §. 12. obangeregter Cammer-Instruction „erst genau beobachtet werde, in welchem

„aus-

„ausdrücklich der Cammer verboten worden, sich in Dinge, welche vor Justitz-Collegia gehören, zu mischen. Wohin hauptsächlich des Amtmann Carl von Bremen Beschwerden einschlagen, da die gegen ihn angebrachte Klagen der Unterthanen an das behörige Justitz-Collegium hätten erwiesen werden sollen; als wohin sie hiermit, im Fall die Unterthanen Beschwerden zu haben vermeynen, verwiesen werden.

„Wie dann auch der Herr Commissarius ernstlich erinnert wird, solcherley Sachen jedesmahl an seine Behörde zu verweisen, und durch Commissiones, (wie es mit denen gegen den von Bremen Angeordneten geschehen) der Casse selbsten nicht „unnöthige Kosten aufzubürden.„

§. 99.

Da nun des Kayfers Majestät nicht einmal den Rent-Cammern die Entscheidung der Rechtssachen, so die Cammer angehen, zugestehet, wie vielweniger wird er dem Landesherrn die Macht einräumen, dergleichen Sachen selbst zu entscheiden, oder durch seinen Geheimen-Rath entscheiden zu lassen. Und obgleich verschiedene Rechtsgelehrte a)

dieß letztere behaupten; so zweifle ich doch daran, daß deren Grundsätze in irgends einem Lande, wo Ordnung und Gerechtigkeit herrschen, angenommen sind.

a) LEYSER Sp. 67. 68. und 69.

§. 100.

Es giebt Länder, in welchen nach einer unwidersprechlichen Erfahrung in zweifelhaften Fällen gegen den Landesherrn in Cammer- und andern Privatsachen gesprochen wird, und in andern sind die Gerichte gewissermaßen dazu wörtlich angewiesen. Das Project Codicis Fridericiani Th. 4. tit. 5. §. 18. schreibt wörtlich vor: „Allermaßen „wir 6) vermittelst einer besondern Ordre bereits *positive* declariret haben, wie wir durchaus nicht wollen, daß unsere Unterthanen, und insonderheit die von Adel von denen Fiscälen chicanirt und mit Prozessen fatigiret werden, auch zu dem Ende unserm Generaldirectorio kund gemacht haben, daß in Zukunft die von Adel, wann sie gewisse funda oder Gerechtigkeiten, es haben solche Nahmen wie sie wollen, würklich non vi, non clam, nec precario „nutzen und besitzen, deshalb unter keiner-

„ley

„ley Prätext durch das officium fisci in Anspruch genommen, vielmehr sie bey ihrer Possession mit Nachdruck mainteniret werden sollen. Wir haben uns auch 7) in Unserer wegen der Kantereckschen Gränzsache abgelassenen Cabinetsordre ferner Landesväterlich dahin erkläret, daß, wenn es eine Kleinigkeit betrift, Wir lieber etwas verliehren, als unsere getreue Unterthanen mit Prozessen belästigen wollen, weil unserm Interesse, wann wir verliehren, ein Weniges abgehet, dahingegen unsere Vasallen und Unterthanen, welche Uns ohnedem mit Gut und Blut unter die Arme greifen, öfters totaliter durch dergleichen Prozesse ruiniret werden.„

§. 101.

Jedoch ist es nichts ungewöhnliches, daß den Rent-Cammern eine gewisse Gerichtsbarkeit in solchen Sachen, die ohne augenscheinlichen Nachtheil des Cameralinteresse keine weitläuftige Untersuchung zulassen, beygeleget worden. a) In diesen Fällen sind sie wie andere Gerichte anzusehen, und sie können sich nicht entlegen, wenigstens die wesentlichen Regeln des Prozesses zu beob-

achten, und die Appellation, wenn sie an und vor sich zuläßig ist, zuzulassen, wie solches der Herr Vice-Canzler Strube in seinem Unterricht von Regierungs- und Justizsachen Sect. 3. §. 23. S. 170. sehr wohl und mit stattlichen Gründen dargethan hat.

a) Königl. Preuss. und Churfürstl. Brandenb. allgem. Ordn. die Verbesser. des Justizwesens betreffend §. 4. Schaumburg. Lippische Gerichtsordn. v. 21. Decemb. 1728.

§. 102.

In dem Hannöverschen gehört die Frage, wenn über den modum servitiorum, welche die herrschaftlichen Bauern zu leisten haben, gestritten wird, vor die Rent-Cammer, welches unten näher erläutert werden wird.

§. 103.

Die Reichsgrundgesetze und die Grundverfassung des Deutschen Reichs sowohl als die besondern Landesgesetze und Verfassung bewähren es, daß die Fürsten und Landesherrn in ihren Deutschen Staaten keiner unumschränkten Gewalt theilhaft sind, sondern daß die Repräsentanten des Volks, die in ganz Deutschland unter dem Nahmen der Land-

Landschaft bekannt sind, an der Ausübung verschiedener Hoheitsrechte großen Antheil haben. Nicht selten geschieht es, daß die Landstände sich beklagen, daß der Landesherr ihren Rath, ihre Einwilligung in Dingen, wo es doch nach den Reichs- oder Landesgesetzen und Verträgen erforderlich ist, nicht gesuchet oder vernachläßiget, oder hinten angesetzet. Auch die Landesherren beschweren sich nicht weniger, daß die Landstände einer grössern Gewalt, als sich gebührt, sich anmaßen, und in die landesherrlichen Rechte Eingriffe thun. Wer entscheidet diese Irrungen?

§. 104.

Schwerlich wird man ein Gesetz finden, worinn der Landesherr seine Gerichte zu der Untersuchung, ob er die Hoheitsrechte rechtmäßig oder unrechtmäßig ausgeübet, ob er sie über die Grenzen der Reichssatzungen, der Landesverträge und Grundgesetze ausgedehnet habe, authorisirt, und ihnen die Entscheidung über den rechtmäßigen und unrechtmäßigen Gebrauch der Hoheit übergeben habe. Eben sowenig werden die Landstände es auf den Ausspruch der Landesgerichte an-

kommen lassen, ob der Landesherr die Anzahl seiner Regalien vermehrt, oder die Landeshoheit erweitert habe, da eben nicht zu erwarten steht, daß sie gegen ihren gnädigsten Herrn in so delicaten Sachen sprechen werden.

§. 105.

Die Landesgerichte sind nur zu Entscheidung der Privatstreitigkeiten, die unter den Unterthanen unter einander vorkommen, oder welche der Landesherr mit den Unterthanen über Privatsachen hat, angeordnet; Sie thun daher unrecht, wenn sie sich in die Erörterung und Entscheidung der Streitigkeiten, so die Hoheitsrechte angehen, mischen, es wäre denn, daß sie durch die Landesgesetze oder ein Compromiß dazu berechtiget worden.

Als das Hofgericht in Ostfrießland sich in eine Hoheitssache mischte, der Fürst aber darüber sich beschwerte: so erkannte der Kayserliche Reichshofrath b) am 25. May 1717 „Ihro Kayserliche Majestät lasse es „nunmehro in Betracht der angeführten Ursachen und gethanen Erklärung bey dem wi„der den Pastorem Harckenroth von Fürstl. Con-

„Con-

„Consistorio ertheilten Verboth und dessen Manutenenz, derer in diesem ad caussas judiciarias ganz nicht, sondern zur landesfürstlichen Obrigkeit und Disposition gehörigen Fall incompetenter ergangenen und hiermit aufgehobenen hofgerichtlichen decretorum ungehindert, lediglich bewenden.

2) cum notificatione hujus concluſi rescribatur dem Fürstlichen Ostfrießschen Hofgericht, in denen Fällen, so zur Policey gehören, und der landesfürstlichen Bottmäßigkeit zur Disposition unterworfen, einfolglich von denen Justitiariis ihrer Eigenschaft nach separiret seyn, sich nicht einzumischen, noch einer Cognition über die derowegen ausgehende Fürstl. Verordnungen, oder sonst einer Einschränkung der landesfürstlichen Obrigkeit in denen dahin gehörigen Sachen wider die Reichssatzungen und Landesaccorden sich anzumaßen: dahingegen auch bemeldetes Fürstl. Hofgericht bey demjenigen, wessen selbiges rechtmäßig befugt, in allen begebenden Fällen jederzeit geschützet und gehandhabt werden soll.„

a) Herr Vicecanzl. Strube Unterricht von

Reg. und Just. Sachen Sect. 3. §. 12. S. 75. Rechtl. Bedenken Th. 3. Bed. 84. S. 300.

b) Mosers merkw. Reichshofr. concl. T. I. concl. 354. S. 594.

§. 106.

Wer ihnen, ausser diesen beyden Fällen, die Untersuchung und Entscheidung in dergleichen Sachen einräumt, der gesteht ihnen wenigstens in diesem Stücke die Landeshoheit zu. Allein wer kann behaupten, daß den Landesgerichten, die bloß zum Richten verordnet sind, eine Hoheit zukomme? Mit Grunde niemand. Man kann auch nicht von den Privatrechtssachen auf diese schliessen, da der Unterschied gar zu offenbar ist, und in die Sinne fällt.

§. 107.

Wer soll denn nun diese wichtigen Streitigkeiten entscheiden? Der Landesherr selbst oder sein geheimes Ministerium? Noch weniger, da wohl nicht zu glauben ist, daß sie den unrechtmäßigen Gebrauch der Landeshoheit zugeben, und das Erkenntniß gegen sich abfassen werden. Wenn in irgends einem

nem Fall der natürliche Grundsatz, daß niemand in seiner eigenen Sache Richter seyn könne, Anwendung findet; so geschieht es gewiß in dem gegenwärtigen Fall. Denn wenn der Herr oder der geheime Rath glaubet, daß er zu der Ausübung eines Hoheitsrechts nicht befugt sey, was würde ihn denn bewegen es zu thun? Nichts, es müsten denn Versuche seyn, die Regalien zu erweitern. Glücken sie; so ist man froh. Glücken sie aber nicht; so tritt man zurück, und äussert in den Resolutionen auf die Beschwerden der Landschaft, daß solches nicht in der Absicht, um den Rechten der Stände zu nahe zu treten, geschehen, auch nicht einmal daran gedacht sey. Und da es in diesem Fall zu keinem Streite kömmt; so bedarf es auch keiner gerichtlichen Untersuchung und Entscheidung.

§. 108.

Darinn werden wohl die mehresten Staatsrechtslehrer einig seyn, daß die Landesherren verbunden sind dem Kayser und dem Reiche von dem Gebrauch der Landeshoheit Rechenschaft zu geben. a) Ist dieses richtig: so folget daraus von selbst, daß die

Strei-

Streitigkeiten über den rechtmäßigen oder unrechtmäßigen Gebrauch der Landeshoheit nur bey den höchsten Reichsgerichten oder in der ersten Instanz vor den Austrägen angebracht werden können. Wenn die Räthe des Landesherrn das Austrägengericht ausmachen: so ist und bleibt für sie, wenn sie gleich besonders verpflichtet und ihrer Eyde entlassen sind, die Sache allemal bedenklich und delicat. Ist aber ein Reichsstand der Austraegalrichter: so wird schwerlich derselbe einem andern ein Hoheitsrecht absprechen, welches er entweder ausübt, oder auszuüben große Lust hat. Bisweilen lehrt die Erfahrung auch wohl das Gegentheil, da die Politik erfordert, das Ansehn der Landstände zu erhöhen, und die Macht des Landesherrn nicht aufkommen zu lassen. Allein weit gefehlt, daß alle Landesherren und deren geheimes Raths-Collegium nur auf die Erniedrigung und Schmälerung der landschaftlichen Rechte dächten, vielmehr wird man vielmals gewahr, daß sie lieber den Landständen mehr einräumen, als sie nach den Reichs- und Landessatzungen fordern könnten.

a) Herrn

a) Herrn Vicecanzler Strube Nebenst. Th. 3. Abhandl. 13. §. 18. S. 87.

§. 109.

Alle diejenigen Bedenklichkeiten, welche auf eine oder die andere Art mit dem Austrägengericht umwunden sind, zu umgehen, ist es für die Landstände der sicherste und natürlichste Weg, daß sie ihre Beschwerden bey dem Landesherrn übergeben, und gegen die Resolution, wenn sie nicht nach Wunsch ausschläget, eine auffergerichtliche Appellation an die höchsten Reichsgerichte einlegen, oder auch die Sache zum mandato sine clausula einleiten oder, wie man saget, qualificiren.

§. 110.

Die Gesetzgebung ist ein wichtiger Theil der Landeshoheit, und wenn der eine oder der andere Unterthan, oder eine Classe von Unterthanen vorgiebt und behauptet, daß ihre wohlerworbene Gerechtsame, Freyheiten und Vorzüge durch ein neues Gesetz gekränket oder geschmälert worden, der behauptet zugleich, daß der Landesherr die gesetzgebende Macht nicht gehörig gebrauchet, sondern über die Grenzen ausgedehnt habe.

So:

Sowenig die Landesgerichte in jenem Fall, wenn die Landstände sich beschweren, die Untersuchung und Entscheidung haben; sowenig steht sie ihnen in diesem Falle zu, und die Unterthanen haben keinen andern Weg übrig, als sich an die Reichsgerichte zu wenden, oder die Errichtung eines Austrägengerichts zu suchen. Fälle dieser Art sind eben nicht schwer zu finden, sie kommen viel vor, und es ist ein Glück für die Landesherren, daß dergleichen Beschwerden gemeiniglich durch das erste Grundgesetz aller Staaten, daß die allgemeine Wohlfarth dem Wohl eines Unterthanen vorgehe, vereitelt und vernichtiget werden. Welch eine unzählige Menge von Prozessen würde entstehen, wenn der Landesherr mit jedem Unterthan, dem nach seiner Meynung ein Gesetz oder allgemein nützliche Anstalt beschwerlich fällt, bey den höchsten Reichsgerichte rechten sollte.

§. III.

Sowohl nach den Reichsgesetzen als nach der Natur der Reichsständischen Lande ist es eine unstreitige landesherrliche Befugniß, Zünfte und Innungen einzurichten, und ih-

nen

nen gewisse Vorschriften, wornach sie sich achten sollen, zu geben. Wenn über deren Inhalt zwischen zweyen oder mehrern Zünften, oder zwischen den Zünften, oder zwischen den Zunftgenossen, oder zwischen einem dritten und der Zunft Streit entstehet; so erkennen darüber die ordentlichen Gerichte des Landes. Wenn aber der Landesherr oder sein Geheimer-Rath nöthig finden, dieselbe ganz aufzuheben, oder zu verändern, oder gegen einen und anderen Punkt Dispensation zu ertheilen, und die Zunft glaubt, daß dadurch ihren Rechten zu nahe getreten werde; so können sich die Landesgerichte keine Untersuchung, ob mit oder ohne Grund die Veränderung vorgenommen oder die Dispensation ertheilet sey, anmassen, da ihnen nicht zustehet, über deren Rechtmässigkeit oder Unrechtmäßigkeit ein Urtheil zu fällen, es wäre ihnen denn auf eine oder die andere Art die Untersuchung und Entscheidung von dem Landesherrn aufgetragen.

§. 112.

Die Schiffergilde zu Münden hat in ihrem bestätigten Innungsbriefe einen Artikel; „und soll keiner, der nicht unserer und der

„Augs-

„Augspurgischen Confeßion gleichförmiger „Religion zugethan in diese Zunft und Schif„fergilde auf- und angenommen werden.„ Ein Reformirter, Nahmens Gerlach, meldete sich bey derselben um die Aufnahme. Da aber die Gilde sie verweigerte; so wandte er sich an die Königliche Landesregierung, welche ihn in Betracht der Religion dispensirte. Der Magistrat zu Münden verordnete darauf dessen Aufnahme und ließ den Gildemeister auspfänden. Die Gilde aber ergriff dagegen die Appellation an das Königliche und Churfürstliche Hofgericht zu Hannover, welches die Acten von dem Untergericht mittelst Rescripti v. 10ten October 1765. einforderte und ihm zugleich befahl, sich alles Cognoscirens und fernern Verfahrens bis zu anderweiter Verordnung darinnen gänzlich zu enthalten, auch die abgenommenen Pfande salua caussa principali sofort zu relaxiren. Hiernächst erließ dasselbe ein Schreiben unterm 27sten Februar 1766. an die Königliche Regierung und bat um Communication der Commißionsacten, und des dabey von dem Amte Münden dabey erstatteten Berichts. Dieselbe communicirte zwar die Acten, führte aber in dem

Schrei-

Schreiben an, daß diese Regiminalsache bereits ihre Endschaft erreichet hätte. Das Königliche Hofgericht erkannte darauf am 14ten Julii 1766: „Alldieweilen in Ansehung der dem Appellaten entgegen gesetzten Receptionsunfähigkeit ex capite religionis die landesherrliche Dispensation um so ehender eintreten mögen, als nicht dargethan, daß das Schiffergildeprivilegium v. 16ten August 1653. titulo oneroso oder per modum pacti acquiriret worden; als wird Appellat obigen Einwurfs ohngeachtet für receptionsfähig damit erkannt; jedoch ist derselbe sowohl dem in dem articulo 39. obgedachten Privilegii verordneten Examini sich zu unterwerfen, als auch im Fall Appellanten ferner darauf bestehen sollten, die nach dem articulo 6. des Reglements v. 7. Februar 1735. erforderliche Sicherheit zu prästiren verbunden.„ Gegen diesen Bescheid legte die Gilde die Supplication ein, rechtfertigte sie, bat um Versendung der Acten, ließ sie aber liegen, da der Appellat die Stadt Münden verließ.

Eines andern Reformirten, Nahmens Stucken, Aufnahme wurde von der Königlichen Landesregierung verordnet. Und als

der Magistrat zu Münden darauf der Gilde dessen Aufnahme anbefahl, auch die eingewandte Appellation nicht achten wollte; so forderte das Königliche Hofgericht die Acten, verboth dem Untergericht alles Cognosciren und schlug nach eingesehenen Acten am 16ten Februar 1769. die Appellation ab, ließ jedoch die dagegen eingewandte Supplication zu, versandte die Acten, und eröfnete das von der Leipziger Juristenfacultät abgefaßte Urtheil am 26sten Julii 1770. Dagegen wurde zwar die Appellation zur Hand genommen, aber von dem Königlichen und Churfürstlichen Oberappellationsgericht zu Celle am 12ten December 1770 abgeschlagen. „Wenn gleich summa appel-
„labilis nach dem von Imploranten des Ein-
„des anerbothenen Eyde als bescheiniget an-
„zunehmen seyn möchte, alldieweilen jeden-
„noch bereits Supplicatio eingewandt, eine
„nullitas aber nicht erfindlich ist: so kann
„dem angebrachten Gesuche nicht deferiret
„werden.„

§. 113.

In einer andern Polizeysache aber, welche der Herr Vicecanzler Strube in seinen Ne-

Nebenstunden Th. 3. Abhandlung 13. §. 6. S. 68. anführt, erließ das Hofgericht ein Schreiben an die Königliche Landesregierung unterm 30sten September 1743, und fragte darinn an: „In welcher Absicht dieselbe „denen Bürgern zu Springe den Brantewein„schank verbothen, weil es sich wohl „bescheide, daß, wenn solche dahin gegan„gen sey, in Polizeysachen etwas neues zu „verordnen oder zu ändern, darüber keine „Cognition von ihm angestellet werden kön„ne, in dem Fall aber, wenn es auf die „Quästion ankomme, ob diesem oder jenem „eine Rechtsbefugniß, als in hoc casu das „Brantweinsellen, zukomme, dieses eine „Sache sey, welche für die Königlichen Ju„stiz-Collegia gehöre.„ In der Bremischen Hofgerichtsordnung ist desfalls eine deutliche Verfügung Th. 1. tit. 14. §. 17. enthalten: „Geschehe aber, daß bey der Kö„niglichen Regierung derogleichen Beschwer„den fürgebracht würden, als wann das „Hofgerichte sich seiner Jurisdiction miß„brauchte, ausser den Schranken der Ord„nung schritte, oder auch in die jura publica, „so ihnen nicht beygeleget, griffe, und sol„ches von dem Supplicanten gläublich, im-

„massen sich gebühret, gemacht werde, mag alsdann die Regierung das Suchen annehmen, considériren und ermässen, ob die narrata dahin gangen, und congruent wären, und alsdann an das Hofgerichte umb Bericht von der Sachen, und, da es sich erzähltermassen verhielte, Abstellung dessen, so sich nicht schicken wollte, Rescriptum ablassen, welches sich alsdann, wenn es sich dergestalt verhielte, darnach zu achten, oder darauf zu verantworten hat, wornach dann ferner die Gebühr beobachtet würde. §. 18. Entstünde deswegen ein Disputat, ob die Sache für das Hofgericht gehörig, oder die Jurisdictio des Hofgerichts würde sonst streitig gemachet, so mögen dann beyde Theile ihre rationes auffsetzen, sich darüber zusammen thun und Vereinigung fürnehmen, oder in Entstehung solche an unser Königl. hohes Tribunal schicken, und von dannen darüber unser Bedenken und Entscheidung erwarten.„

Abschnitt 3.

Die Macht selbst Recht zu sprechen kann durch Verträge und Grundgesetze eingeschränket und aufgehoben werden.

§. 114.

Ist durch Verträge oder andere Versicherungen, so der Landesherr den Landständen ertheilet hat, festgesetzet, daß der Landesherr sich in die Rechtspflege nicht mischen, sondern selbige den dazu angeordneten Gerichten lediglich überlassen wolle; so stehet ihm nicht zu auf irgends eine Art den Lauf der Gerechtigkeit zu hemmen, Rescripte und Vorschriften darinn zu ertheilen, und die vor die Gerichte gehörigen Rechtssachen in seinem Cabinett oder durch seinen Geheimen-Rath zu entscheiden. Diese Verträge sind sonder Zweifel so verbindlich, als die Wahlcapitulationen, oder andere Reichsgrundgesetze. Je grösser der Ruf von der Gnade und Gerechtigkeit eines Landsherrn ist, und jemehr er sich bemühet den Credit seines Landes und den Ruhm seiner Regie-

rung zu verbreiten, desto deutlicher und lebhafter sind die desfalls vorhandenen Erklärungen und Versicherungen. Selbst in den Landen, in welchen die Macht des Landesherrn weite Grenzen hat, sind diese Grundsätze nicht allein beybehalten, sondern auch erweitert.

§. 115.

In der Gräflich Holstein-Schaumburgschen Hofgerichtsordnung von 1639 Th. 4. tit. 3. heißt es: „Damit auch Unsere Unterthanen und Angehörige, sowol auch andere, „so vor diesem unserm Hofgerichte zu schaffen haben, versichert seyn mögen, daß „nicht allen dieser Unserer Ordnung fleißig „nachgegangen, derselbigen auch ihr starker „unverhinderter Lauf gelassen, von uns oder „unsern Nachkommen davon keine Sperrung oder Verhinderung geschehen soll; „So wollen Wir, und Unsere Erben sollen, in Sachen dieselbige an Unserm Hof-Gericht rechthengig seyn, keine befehliche Mandata oder Rescripta ausgehen lassen, dadurch die Sachen avociret, uffgehalten, oder in ihrem starken Lauf behindert, Sondern da und ob demselben zuwider ichtwas

„von

„von uns und unsere Erben vorgenommen „oder geschehen würde, dasselbige soll hier„mit unwürdig und kraftlos seyn, auch kei„nesweges durch unsere Hof-Gerichts-Rä„the angenommen, oder darauf gesehen „werden.“

§. 116.

In dem Eingange der Cellischen Hofgerichtsordnung von 1685 lieset man: „Als haben Wir — Uns mit Unseren getreuten Landschaft vereinbaret und verglichen — Wir geben auch Unsern Hofrichter und Beysitzern vollkommene Macht und Gewalt, an Unsere statt und in Unserem Nahmen alle und jede erster Instanz, auch Appellation und andere Sachen, so vor Uns oder dasselbige Unser Hofgericht gehören und erwachsen, oder sonsten ihnen befohlen werden, anzunehmen, anzuhören, darinn zu handlen, zu sprechen, zu erkennen, zu gebieten und zu verschaffen alles, was recht, billig und dieser Unserer Ordnung gemäß ist, wie Wir das selbst aus ordentlicher Gewalt und sonsten zu thun Macht haben: Was auch dieselbe „Unsere Hofrichter und Beysitzere also spre-

„chen, erkennen, verhandlen, gebieten, exequiren und vollenziehen werden, das soll gantz vollkommen und so viel Kraft und Macht haben, als hätten Wir solches in „eigener Person gethan und gehandelt.„ Und in der Hofgerichtsordnung Th. 3. tit. 1. §. 5. lieset man: „Die also angeordnete Execution soll von Uns oder von Unseren Nachfolgern durch widrige expracticirte Rescripta, oder sonsten in einigerley Wege und Maße nicht suspendiret, vielweniger darunter dem Gericht oder den Beamten inhibiret werden, die Condemnirte auch deßwegen sowol Uns, als das Gericht, mit allem Anlauffen gäntzlich verschonen und, wofern sich dessen ein oder der andere unterstehen würde, der oder dieselbe mit gebührendem Ernst und, nach Befinden, scharffer Straffe abgewiesen „werden.„

§. 117.

Die Calenbergische Hofgerichtsordnung schreibt in dem Eingange ein gleiches fast mit eben den Worten vor, und füget noch wörtlich hinzu: „Und weilen — Wir „auch berichtet worden, daß theils Partheyen

„sich

„sich gelüsten lassen bey Uns und auch sonsten auf ungleiche narrata widerwärtige Befehle auszubringen und zu expractisiren, theils auch wann die Immissiones geschehen ihre Gegentheil hinwieder auszustossen, und nach als vor bey würklicher Aufhebung der Abnützunge, Zinse und Pensionen widerrechtlich zu verharren, und theils sich gar den Executoren zu widersetzen, deren Zugang zu versperren, und sie wol gänzlich mit Gewalt zurück zu halten und abzutreiben sich unternehmen sollen, welchen ungereimten Händeln und ärgerlichen Verübungen, Wir keinesweges nach- noch zusehen können. So ist Unser ernster Befehl, daß sich niemand durch einige extrajudicialiter, und sub et obreptitie, oder an einem andern Ort dann an Unserm Fürstlichen Hof- Gericht ausgelassene Briefe von deme was ihm von dannen anbefohlen abführen, bewegen, erschrecken oder verhindern und aufhalten lassen, bey Vermeidung Unserer schweren „Ungnade und willkührlicher Strafe.„ Und in dem 71sten Titel dieser Verordnung heißt es: „Es soll auch, wann es vorgemeldtermaßen zur Execution gekommen,

„dieselbige durch widrige von Uns, Unsern Erben und nachfolgenden Herzogen zu Braunschweig und Lüneburg, ꝛc. expractisirte Rescripta nicht suspendiret, vielweniger darunter dem Gericht oder den Beamten inhibiret werden, sondern sollen die Partheyen sowol Uns als Unser Hofgerichte mit weitern Anlaufen deswegen hinführo gänzlich verschonen, auch woferne ein oder ander sich dessen ferners unterstehen würde, mit gebührenden Ernst abgewiesen werden.„

§. 118.

Ganz vortreflich und golden sind die Worte der Königlichen und Churfürstlichen Braunschweig-Lüneburgischen Oberappellationsgerichtsordnung im Eingange auf der 5ten Seite. „Wie sich „im übrigen ohnedem gebührt, daß diejenige, welche in Rechtssachen etwas zu suchen, ihre Nothdurft derentwegen bey denen Gerichten und Collegiis, vor welche dieselben in erster Instanz gehören, an- und vorbringen, und folgends solche Sachen vor selbigen zu Recht ausführen, „und da jemand rechtmäßige Ursachen zu haben

„haben vermeynet, sich über dieselbe, oder deren Erkänntnissen beschwehren zu können, an die judicia immediate superiora, als welche dazu verordnet sind, daß sie über die Beschwerden, die über die nachgesetzte judicia geführet werden, cognosciren, sich damit wende, und daselbst rechtliche Hülfe suche; So setzen und ordnen Wir hiemit ernstlich, daß niemand, der in Sachen, welche durch die Justitz zu erörtern, etwas zu suchen hat, solches anderswo, als bey denen Gerichten und Collegiis, vor welche dieselbe entweder in prima oder secunda instantia ihrer Eigenschaft nach gehören, folglich wann jemand auch über dieselbe, und die bey selbigen ergangene Erkänntnissen sich mit Grund beschwehren zu können vermeynet, dasselbe bey unserm Ober-Appellations-Gerichte anbringe und suche, und derjenige, der sich unterstehet, dergleichen Sachen, dieser unser Ordnung zuwider, aus Malitz an andere Oerter zu bringen, und durch unzuläßige Artificia, oder auch Vorbringung allerhand Unwahrheiten durchzutreiben, und ein und andere der Justitz zuwider lauffende Verordnung zu erschlei-

„chen

„chen, mit ohnnachläßiger Strafe angese-
„hen, und doch die Sache an das judicium
„dahin sie gehöret, verwiesen werden soll.

„Immaßen dann solch judicium dessen
„ohngeachtet, sowohl in diesem Fall, als
wann ein oder ander in Dingen, so in
die Justitz laufen, von jemand, wer das
auch seyn möchte, beschwehret, und an sei-
nem Recht verkürzet zu seyn vermeynet,
sich an unsere Canzeleyen und Hofgerich-
ten, wie er zu tuhn wohl befugt, wendet,
und die Sache allda mit seinem Gegen-
theil, oder Unserem Amts-Anwalde ge-
richtlich auszuführen sich getrauet, in Ad-
ministrirung der Justitz ohne alle Hinde-
rung fortzufahren, wie dann auch so we-
nig von Unserm Ober-Appellations-Ge-
richte, als sonst jemanden denenselben und
andern in Unserm Churfürstenthum und
Landen befindlichen Gerichten oder Ju-
stitzcollegiis, in denen ihnen anvertraueten
und obliegenden Verrichtungen sowenig
per auocationem causarum, als sonsten
einiger Eintrag und Hinderung geschehen
„soll.„

§. 119.

§. 119.

So deutlich dieses Gesetz auch ist, und so klar es verbietet, daß niemand sich in Justitzsachen an Seine Majestät wenden solle; so wenig unterblieb es, vielmehr reiseten Leute von allerhand Stande nach London, und behelligten den König. Worauf Allerhöchstdieselben Dero nachgesetzten hohen Landesregierung rescribirten, solches öffentlich zu verbiethen. Die Worte des Ausschreibens der Königlichen Regierung vom 25sten Junius 1718. a) sind folgende: „Daß in Justitz und Proceßsachen „gar niemand weiter so wenig per memoriale sich nach London wenden, als noch weniger etwas allda zu suchen, selbst hinüber gehen, oder einen Bevollmächtigten dahin schicken, sondern seine Sache bey dem Gericht, vor welches sie gehöret, in hiesigen Landen anbringen und verfolgen, und wann er über den Ausspruch selbigen Gerichts, oder über selbiges Gericht, wegen denegirter oder protahirter Justitz sich zu beschweren zu haben, vermeinete, desfalls an das judicium immediate superius sich wenden, und bey selbigem seine Gravamina, „Sr. Majestät Gerichtsordnungen gemäs, „ein-

„einbringen; dafern er aber auch mit dem Verfahren, oder mit dem Ausspruch selbiger Gerichts nicht zufrieden seyn wollte, alsdann endlich seine Nothdurft an das Ober-Appellations-Gericht gehörig gelangen lassen, und mit demjenigen ohne weitere Ausflucht oder Klage sich begnügen sollte, was dasselbe in der Sache ordnen „und statuiren würde.„

Und obgleich hier deutlich verordnet worden, daß die Leute mit demjenigen ohne weitere Ausflucht und Klage sich begnügen sollten, was das Oberappellationsgericht in der Sache ordnen und statuiren würde; so richteten sie sich dennoch nicht darnach, bis das Laufen nach London nochmals in der Verordnung b) v. 12ten Februar 1725. verbothen wurde.

a) CORP. CONST. CALENB. T. 2. S. 584.

b) CORP. CONST. CALENB. T. 2. S. 593.

§. 120.

Bey dem im Fürstenthum Göttingen belegenen Amte Erichsburg entstand ein Con-

curs,

curs, dessen Masse und Gläubiger zum Theil in dem Hildesheimischen Amte Hundsrück sich befanden. Diese meldeten sich bey dem Gerichte des Concurses, welches ihnen aber ihre Befriedigung verweigerte, weil das Amt Hunsrück die in dessen Gerichtsbarkeit befindlichen Güter nicht an das forum concursus abliefern wollte. Nach eröfneten und rechtskräftig gewordenen Erstigkeitsurtheil verlangten die vorstehenden Gläubiger von der vorhandenen Concursmasse ihre Befriedigung, erhielten sie aber nicht, indem das Amt Erichsburg sich weigerte, die Gelder auszuzahlen, so lange die Königliche Landesregierung, an welche es sich gewandt hatte, nicht würde entschieden haben, ob die Hildesheimischen Unterthanen ohnerachtet des Amts Hundsrück Verweigerung befriediget werden sollten. Obgleich dieser Incidentpunkt die übrigen Gläubiger nicht angieng, und sie befugt waren, auf die Auszahlung der ihnen rechtskräftig zuerkannten Gelder zu dringen, auch bey dieser offenbaren Justitzsache mandata zur Rechtspflege von dem Hofgericht erlangten; so wandte doch endlich des gemeinen Schuldners Ehefrau an die Königliche und Churfürstliche

Lan-

Landesregierung, welche darauf am 6ten October 1772. zwar folgendes Rescript an das Amt Erichsburg ertheilte, demselben doch aber darinn überlies in dieser Justitzsache den Rechten gemäß zu verordnen. „Wir „lassen in Abschrift hierneben gehen, was des Papiermachers Spieß Ehefrau wegen Bezahlung der bey dem Concurs ihres Mannes profitirten, und in dem Priorietets-Urthel sub Nro. 21. eventualiter classificirten 1000 Rthlr. Brautschatz-Gelder aus der bey dortigem Amt vorhandenen Concursmasse vorgestellet und nachgesuchet. Da ihr in eurem Bericht vom 18. Aug. anführet, daß der Käufer der Spiesischen Papiermühle kürzlich 3000 Rthlr. auf das Kaufgeld bezahlet habe, und also mehrere Gelder in der Concurs-Casse vorhanden sind, als zum Abtrag sämptlicher vorermeldeter Schuldpöste erfordert werden; So werdet ihr selbst einsehen, daß die Supplicantin wegen ihrer illatorum, wenn sie solche gehörig verificiret, und dem in der Priorität-Urthel enthaltenen Injuncto ein Genüge geleistet, aus der Massa Concursus nebst allen übrigen ihr vorgesetzten „Creditoribus befriediget werden könne, ohne

„daß

„daß es bedarf, zuvor den Austrag der vorgenommenen Incident-Frage wegen Zulassung der Hildesheimischen Gläubiger abzuwarten, und darnach die Distribution der vorräthigen Concurs-Gelder an die Supplicantin und übrige sie vorgehende Gläubiger, die ohne weitern Zweifel ihre Bezahlung zu erwarten haben, aufzuhalten. Die Sache ist zwar, an und für sich selbst eine Justiz-Sache und wir überlassen auch euch dasjenige zu verfügen, was ihr den Rechten gemäß zu seyn erachtet. Als jedoch die Supplicantin uns bemerklich gemacht, daß die Vertheilung der Concurs-Gelder auf die Entscheidung des vorangeführten Puncts beruhe und solche dadurch ausgesetzt werde; So haben Wir euch obiges nicht verhalten wollen. Hannover den 6. „October 1772.„

§. 121.

In den Braunschweig-Wolfenbüttelschen Landen fehlt es ebenfalls nicht an eben so schönen Verordnungen. Nach dem 36sten §. des Landtagsabschiedes von 1597 hat Herzog Heinrich Julius versprochen, „über

„die Hofgerichtsordnung fürstlich zu halten,
„auch der heilsamen Justitz ihren stracken
„Lauf zu lassen.„ Und in dem Landtags-
abschiede von 1619. §. 6. hat der Herzog
Friederich Ulrich sich gnädigst erkläret:
„Damit auch zum sechsten dy liebe Justitz
schleunig befordert werde, als sollen dy
Gerichte jedes Orts mit gelahrten und der
Rechte wol erfaarnen Personen besetzt, —
und also unpartheyliche Justitz männiglichen administrirt werden, zu welcher Behuef dy Fürstliche Canzley und Hofgerichtsordnungen mit Zuziehung ezlicher aus der Landschaft, wozu der gnädige Landesfürst sich dann voor dißmaal aus Fürstlicher Mildigkeit erboten, revidirt und publicirt — dy Extrajudicial Decreta nicht at-
„tendirt — werden.„ Und in der Hofgerichtsordnung des Herzogs Augusts von 1662. heißt es im Eingange: „Dahero
„Wyr dan bey Antritt Unserer Fürstlichen
Landesregierung Uns Fürstlich erkläret, über sothane Hofgerichtsordnung nebenst andern Landesconstitutionen steif und fest zu halten und der Justitz in alle Wege ihrem stracken Lauf zu lassen — daß nun-
„meer sowol Unsere Gerichte selbst, als un-
„sere

„sere gehorsame Untertanen, und alle, so bey Uns und an Unserm Hofgerichte ires befugten Rechtens halber zu schaffen und anzuhalten, daran eine gewisse beständige Richtschnur zu befinden und haben sollen, wornach sie sich in Vollfürung der Processe und Mitteilung der Hochheilsamen Justitz zu richten. —— und wollen —— daß —— nach deren Inhalt sowol bey Unserem Hofgerichte selbst als auch sonst in den Stäten und auf dem Lande dy Justitz zu Werck gerichtet werden solle —— daß dieser Unserer Hofgerichtsordnung —— ohnfeilbarlich nachgelebet werden solle bey Vermeidung Unserer Ungnade, und nach Befindung schwärer unnachläßiger Strafe —— Was auch Unsere Vicehofrichter und Beysizzere also sprechen, erkennen, verhandeln, gebieten, zu Wercke richten und vollziehen, das sol volkömlich sovyl Macht und Craft haben, sintemaal es in Unserm Nahmen geschieht, als wan es von Uns selber geschehen, getaan und gehandelt worden. Gebieten demnach und befehlen, Unsern Beamten, Amtsverwesern, Gerichtshaltern, Voigten, Gogrefen, und „allen, so um Unserntwillen zu tuun und

„zu lassen haben, himit ernstlich und bey Vermeidung wilkürlicher, auch denen in den abgelassenen Gerichtlichen Mandaten und Processen einverleibten Strafen, daß sy in allen dy Justitz betreffenden, sonderlich aber zu der Vollenstreckung dessen so gesprochen, und endlichen Hülfgedihenen Sachen, Unsern Hof-Richtern und Beysizzern, in Gebot und Verbot, so von inen aus Unserm Fürstlichen Hofgerichte abgelassen werden, wan und so oft dasselbe geschihet, gebürenden Gehorsam und Folge, als Uns selber leisten, und sich daran nichts den GOttes Gewalt, auch durch keine andere, als von diesem Unserm Fürstlichen Hofgerichte in Unseren Nahmen und an Unsere stat ausgewürkete Brife oder Befälige, abhalten, abscrecken, aufhal„ten und behindern lassen sollen.„

Gleich in dem ersten Titel dieser Verordnung stehet — „Wyr und Unsere Succes„sores wollen auch allzeit selbst der Hofrichter seyn und heissen, — jedoch erbiten Wir Uns bey diesen allen, daß wyr den Rechten jederzeit seinen stracken geraden Lauf — und was durch Bey oder End„urtheil erkannt, ernstlich volnstrecken las„sen

„sen wollen„: Und im 75sten Titel heißt es: „sich an der Execution — nicht abhal„ten noch irren lassen sollen, wann gleich „extrajudicialia Rescripta sub et opreptitie dagegen ausgebracht würden, (wider dero gleichen unfuugsame Impetranten Wyr Uns one das befundenen Umständen nach willkührliche Bestraafung voorbehalten ha„ben wollen„: Und im 83sten und letzten Titel ist wörtlich enthalten — „Befälen hier„auf ernstlich, meinen und wollen, daß sol„che Unsere Hoffgerichtsordnung stet fest und unverbrüchlich gehalten, derselben durchaus gelebet, und nachgekommen werde, wollen sy auch gebürlich selbst halten, doch vorbehaltlich, daß Wyr, Unsere Erben, Erbnähmen und Nachkommen, diselbe jederzeit nach Gelägenheit durch weitern zeitigen Raat, verendern, vermeeren und verbessern mögen, one Beschwärung der Partheyen und jedermanniglich „unverlezzet an seinen Rechten.„

§. 122.

Noch deutlicher und vernehmlicher hat sich eben dieser weise und glorwürdigste Herzog in der Canzeleyordnung v. 1651 erklä-

ret, und zwar daselbst §. 2. „Insonderheit „aber ist unser unveränderlicher Wille, Meynung und Resolution, darauf sich alle unsere Untertanen beständig zu verlassen, daß der Justitz bey unserer Raatstube, wy nicht weniger bei unserem Fürstlichem Hofgerichte ihr richtiger, freier und ungesperreter Lauf gelassen, und derselben im geringsten durch keine andere Expedition oder extrajudicial Befälige und Rescripta eingegriffen werden soll, und ob etwas dâme zuwider ausgehen oder erlanget würde, dasselbige sol kraftlos und nichtig seyn und gehalten, auch keines Weges von unsern zur Justitz verordneten Canzlern und Räten, Vice-Hofrichtern und Assessoren „attendiret werden.„ Und im §. 8. daselbst heißt es: „Erklären uns danäben festiglich, „und ist unser ernster Wille und Meinung, wan bey uns derogleichen Sachen auf unserer Fürstl. Residenz, Reisen, oder an anderen Orten eingereichet werden, daß dieselbige alsofort an unsere Canzlei oder Hofgerichte, wohin solche Sache gehörig seyn wird, remittiret und daselbsten als in loco ordinario zu Verhütung viler sub et opreptionen, widerwertiger Bescheide

„und

„und Rescripten, auch anderer unverantwortlicher Unordnungen expediret werden sollen, darnach sich alle dyjenigen, so bey uns pro tempore jedesmal aufwarten, ein „vor allemal zu richten haben.„ Diese beyden Paragraphen sind beynahe mit eben den Worten in des Herzogs Friederich Ulrich Canzeleyordnung von 1629 befindlich.

§. 123.

Es fehlt auch sowenig, daß hierinn nachgehends eine Veränderung beliebt worden, daß vielmehr die beyden Durchlauchtigsten Herzoge **Rudolph August** und **Anton Ulrich** in ihrer Verordnung v. 30. August 1699 die Grundsätze der Verordnungen und Verträge angenommen und bestätiget haben. Diese Verordnung findet sich in des Herrn Vicecanzlers Struben Unterricht von Regierungs- und Justitzsachen S. 47. und kann ich mich nicht entziehen, daraus folgende Stelle anzuführen. „Und weil unsere Fürst„liche Canzelley zu ordentlicher Administra„tion der Justitz in Unserm Fürstenthumb „und Landen sowohl in ciuilibus als crimi„nalibus —— eigentlich gewidmet und dazu „autorisirt ist, Wir auch jederzeit geneigt

„bleiben, zu Vorkommung aller dem Justitzwesen höchstschädlichen Sub et Obreptionen die bey uns einlaufenden Supplicata, Klagen und Beschwerungen, so eine cognitionem inter partes und rechtliche Entscheidung erfordern, an dieses unser Justitzcollegium zu remittiren, und uns in solchen Sachen zu keinen Extrajudicial Decretis bewegen zu lassen; so soll dannenhero mehrgedachter unserer Fürstlichen Canzelley sowenig von Unserm Geheimten Rath als auch von unserer Fürstlichen Cammer, noch von einigem andern Collegio auf keinerley Weise eingegriffen, und in Criminal-Justitz- und Partheysachen weder citationes, mandata oder decreta ausgelassen, auch keine Commißionen gegeben, vielweniger was in dergleichen Sachen von Unserer Fürstlichen Canzelley erkannt, verordnet, und exequirt worden, durch contraire Verordnungen und Befehle geändert, verhindert oder aufgehoben werden.„

In dem neuesten Landtagsabschiede v. 9. April 1770. lautet der Eingang: „so ist darüber mit den von gedachten Unsern getreuen Ständen an Praelaten, „Rit-

„Ritterschaft und Städten zu solchem Geschäfte Bevollmächtigten Deputatis Unterhandlung gepflogen, und nachfolgendes jedoch vorbehältlich voriger Landtagsabschiede, Reverse, Recesse, Verträge und Herkommen, welche, insoferne sie hierdurch in einem oder andern Punkte nicht aufgehoben oder geändert worden, in ihren vollen Würden und Kräften verbleiben sollen, geschlossen und verabschiedet worden.„ In dem 10ten Artikel heißt es: „Des Herrn Herzogs Durchlauchten werden —— dem Wechselrechte den ungehinderten strengen Lauf lassen.„ Und nach den Privilegiis und Befugnissen gesammter Landschaft §. 13. „soll der Justitz ihr stracker Lauf gelassen werden.„ Und gleichwie in diesem Landtagsabschiede sich nicht findet, daß die angezogenen Verfügungen darinn geändert worden: so sind sie von verbindlicher Kraft und Gültigkeit geblieben.

§. 124.

In der Bremischen Hofgerichtsordnung Th. 1. tit. 1. §. 3. heißt es: „Dem „Hofgerichte sol bey allen und jeden gerichtlichen Handlungen sein starker ungehinder-

„ter Lauf gelassen, die Sachen, so allda anhängig, oder dahin gehörig, nicht avociret, noch die Processe durch Inhibition, Mandata, Rescripta turbiret, behindert und aufgehalten, sondern wann jemand bey Uns oder Unserer Königl. Regierung in Bremen und Behrden dieselbe suchen würde, damit ab- und zu ordentlichen Rechtsmitteln verwiesen; ob jemand dieselbe per sub- et obreptiones ausgebracht, dero ungehindert nichts desto minder nach dieser Ordnung verfahren, was den Actis und Rechten gemäß verabscheidet und erkandt; da auch, wie oft geschiehet, der Impetrante die ordentliche Mittel nachlässet, und sich dero zu muthwilliger Verzögerung und Schwürigkeit der Sachen, oder Verumglimpfung des Hofgerichts mißbrauchet, derselbe sowol, als auch dessen Advocatus ernstlich bestrafet werden, jedoch hierdurch unbenommen denen, so über das Hofgericht sich zu beklagen begründete Ursachen haben, wann es nicht der Bewandtnüß, daß es mittelst der Appellation zu Unserm Königl. hohen Tribunal gehörig, damit bey Uns und „Unser Königl. Regierung einzukommen,

„und

„und Unsere Regierung darüber die Hofgerichts-Bediente zu vernehmen, und hernach dergleichen Verordnung, so das Beschwer abschaffet, gleichwol den ordentlichen Lauf des Rechts nicht aufhält, oder die Sache davon abziehet, ergehen zu lassen. §. 5. Damit sowohl die zu dem Hofgericht verordnete, als dafür litigirende Partheyen und dero Bediente eigentlich wissen mögen, wornach Sie sich bey den rechtlichen Processen und Entscheidungen zu richten haben, ist das Hofgericht mit einer eigenen Ordnung versehn, und verfasset, welche alle und jede bey Uebung der Jurisdiction, Verwaltung ihrer Aempter und Führung der Processen, als eine Richtschnur folgen, davon nicht abgehen, oder etwas in Abgang kommen lassen sollen, käme aber für, so mit demselben seine ausgedruckte Masse und Verordnung nicht hätte, sol alsdann, was in Unsers Königl. hohen Tribunals zu Wißmar Ordnung verfasset, so weit sich immer der Einhalt auf das Hofgericht will appliciren lassen, oder wann darinnen auch keine gewisse Masse befindlich, was „den gemeinen Rechten und Reichs-Consti-

„tu-

„tutionen, oder auch löbl. Gerichte gemeiner Gewohnheiten aemäß ist, gefolget werden. §. 6. Bey entstehenden Zweifel über den Verstand und Praxi dieser Ordnung, oder auch, wann sonst man sich über dem, was zum gerichtlichen Proceß gehörig nicht vereinigen könnte, ist darüber mit dem Königl. Tribunal zuforderst zu communiciren, und nach Erholung dero Bedenkens ferner der stylus judicii einzurichten.„ Ferner Th. I. Tit. 14. §. 15. „Dem Hofgerichte soll in denen dahin gehörigen Sachen sein starker ungehinderter Lauf gelassen, und dessen Verrichtungen nicht turbiret, inhibiret, noch davon dieselbe avociret, oder etwas präscribiret werden, niemand aber sich unterstehen, dagegen bey Unser Königl. Regierung oder auch bey dem Justiz-Collegio Mandata, Inhibitiones oder sonst behinderliche Verordnung auszubringen, sondern, wo sich jemand durch des Hofgerichts Decreta, Bescheide oder Urthel beschweret zu seyn, oder auch darüber super protracta vel denegata justitia zu beschweren, Ursache zu haben vermeynete, alsdann „der in der Königl. hohen Tribunals-Ordnung

„nung

„nung zugelassener ordentlichen Mittel ge-
brauchen; Immaßen dann bey Unser Kö-
nigl. Regierung und dem Justitz-Collegio,
die dagegen mit Supplicationibus einkom-
men würden, ab- und zu den ordentlichen
Wege Rechtens verwiesen werden sollen.
§. 16. Imgleichen sollen alle die zum Hof-
gerichte gehörige Sachen dabey bleiben,
und unter keinem Vorwande durch die
Königl. Regierung oder das Justitz-Colle-
gium davon abgezogen, bey denen darinn
decretiret, oder zum Proceß veranlasset,
vielmehr, wann jemand solche dahin brin-
gen wollte, sowohl für sich selbst, als, auf
Anhalten der Parten, ab- und an das
Hofgerichte, zu ordentlicher Außführ und
Erörterung verwiesen werden, auch darin-
nen keine Prävention oder ander Prätext, zu
Abziehung und Avocation der Sachen oder
Schmälerung und Beengung der zustehen-
den Jurisdiction, statt und Macht haben;
geschehe aber, daß eine oder andere Sache
angenommen würde, so zum Hofgerichte ge-
hörig, mögen nicht allein die Parten des-
wegen fori non competentis Exceptionem
fürbringen, und die Remißion ans Hof-
„gerichte suchen, sondern das Hofgericht

„auch

„auch pro conseruanda jurisdictione ihre „Einwenden thun, damit sie dann sollen „gehört werden.„

§. 125.

In der Königl. Preußischen Cammergerichtsordnung von 1709. heißt es im Isten Titel §. 8. „Und obgleich ein oder ander „der Theil durch ungleiche Vorstellungen in rechtshängigen Sachen ein oder anderes Decretum, Rescriptum oder Verordnung ausbringen sollte, hat sich doch dadurch unser Cammergericht an dem Lauf der Justitz nicht behindern zu lassen, sondern „damit pflichtmäßig und frey fortzufahren.„ In dem Project des *Codicis Fridericiani* Th. I. Tit. I. §. 15. „Sie sollen auf keine Re„scripta, wenn sie schon aus unserm Cabinett herrühren, die geringste Reflexion machen, wann darinn etwas wider die offenbaren Rechte sub et obrepirt worden, oder der strenge Lauf Rechtens dadurch gehindert und unterbrochen wird: sondern sie müssen nach Pflicht und Gewissen weiter verfahren, jedoch von der Sache Bewand„niß sofort berichten.„ und Th. 3. tit. 41. §. 7. „Wann aus Unserm Hoflager per

„ge-

„rescriptum executio rerum judicatarum aufgehoben oder suspendirt wird, soll sothanes Rescript vor sub et obrepirt gehalten werden, und muß das Cammergericht bey gleicher Strafe nicht darauf reflectiren, jedoch sofort, salva executione, die Ursachen warum dem Rescript nicht nachgelebet werden könne, ex officio anzeigen.„ Und obgleich die Gerichte verbunden sind die Execution einzustellen, wenn dazu der Befehl aus dem Cabinett gegeben wird; so wird sich doch wohl nicht leicht jemand entschliessen, diesen Weg zu gehen, da darauf, wenn er zur Ungebühr gesucht worden, vor die Parthey eine Strafe von 50 Thalern oder ein sechs wöchentliches Gefängniß bey Wasser und Brodt, und vor den Advocaten die Cassation haftet. „Wann wir „aber aus bewegenden Ursachen aus unserm Cabinett dergleichen Ordres pro suspendenda executione ergehen liessen, muß die Execution zwar aufgehoben, jedoch ex officio von Bewandniß der Sachen berichtet, und fernerer Verhaltungsbefehl erwartet werden. Wann die Parthey zur Ungebühr aus unserm Cabinett dergleichen „Ordre sub et obrepirt hätte, soll dieselbe,

„wann

„wann sie das Memorial selber verfertiget, mit 50 Rthlr. Strafe, oder 6 wöchentlicher Gefängniß bey Wasser und Brod bestraft, wann ein anderer es concipirt hat, derselbe mit gleicher Strafe belegt, und wann ein Advocat solches gemacht oder unterschrieben, dieser über dem ohne Gnade „caßirt werden.„

§. 126.

So deutlich, so klar, so bestimmt sind die Worte der Landtagsabschiede, der Verträge, der Proceßordnungen, und der Grundgesetze, worinn die Landesherrn sich verbindlich gemacht haben, nicht selbst, nicht durch ihren Geheimen-Rath, sondern durch die ordentlichen Landesgerichte die Rechtssachen entscheiden zu lassen, und den strengen Lauf der Gerechtigkeit auf keinerley Art zu hindern. Kein Unterthan sündiget und er ist weder einer Ahndung, noch einer Strafe würdig, wenn er in vorkommenden Fällen sich auf die Gesetze berufet, und mit anständiger Bescheidenheit vorstellet und bittet, daß eine beym Cabinett oder beym Staatsrath, oder Geheimen-Rathscollegio angebrachte Klage an die ordentlichen Gerichte

richte verwiesen werde. Sonder Zweifel sind die Verordnungen und Verträge eine Folge einer tiefen Ueberlegung und einer weisen Staatskunst, theils um zu verhindern, daß die Freyheit, die Ehre, das Vermögen der einen Parthey nicht ein Opfer der giftigen Absichten der andern Parthey werde, theils um in bereits anhängigen Sachen unausbleiblichen Widersprüchen, die gewiß nicht zur Beförderung, sondern zum Aufenthalt dienen, auszubeugen. Was wird gelten, das Erkenntniß des Gerichts, oder das Rescript des Landesherrn? Da jenes so viel Kraft haben soll und muß, als wenns der Herr selbst abgefaßt hätte; so folget nothwendig, daß eines wegfalle. Jenes aber kann nicht wegfallen, da in manchem Gesetz versichert ist, daß die Unterthanen und Partheyen sich darauf verlassen sollen, daß nur die Gerichte urtheilen, und deren Urtheile bestehen, die Rescripte des Landesherrn aber vor erschlichen und nichtig geachtet werden sollen. Wie läßt sich behaupten, daß die Verträge und Grundgesetze ihre Kraft verlohren haben, da sie nicht mit der Einwilligung und dem Rath der Landstände abgeändert sind, oder, wenn es sowenig des einen

oder des andern bedarf, noch nicht durch ein anderes Gesetz aufgehoben sind?

§. 127.

In den Ländern, in welchen die Berufung an die höchsten Reichsgerichte statt findet, ist auch um so weniger an eine standhafte Abänderung dieser Grundsätze zu denken, da die höchsten Reichsgerichte nicht zugeben, daß gegen die Landesverträge der Landesherr selbst oder durch sein geheimes Raths-Collegium die Sachen, so vor die Gerichte gehören, untersuche und entscheide, oder Vorschriften, wie darinn verfahren oder erkannt werden soll, ertheile. Ich beziehe mich desfalls auf das Kayserliche Reichshofraths-Conclusum, a) so in Sachen der Mecklenburgischen Ritter- und Landschaft contra den Herrn Herzogen zu Mecklenburg in puncto der Landes-Gravaminum am 19ten October 1724 eröfnet ist.

„Publicatur Resolutio Caesarea des Inhalts: Ihro Kayserliche Majestät haben „gehorsamsten Reichshofraths allerunterthänigstes Gutachten durchgehends allergnädigst approbirt. Diesemnach

6) Wird

„6) wird autoritate Caesarea 5) der Herr „Herzog erinnert über die von dero Vorfahren publicirte, und von Ihro Kayserl. Majestät allergnädigst confirmirte Lande und Hofgerichtsordnung, alles Ernsts zu halten, zu solchem Ende wider die Reichs-Satzungen und Landesverfassungen die bey dem Land- und Hofgericht, imgleichen bey denen Cantzeleyen und Consistorio anhängige, oder dahin gehörige Sachen, nicht zu avociren, noch solche an dero Regierung oder Cammer zu ziehen, vielmehr aber denen Gerichten ihren Lauf zu lassen, dieselbe unter keinem Schein durch Mandata, Inhibitiones oder sonst zu hindern und zu verzögern, oder durch Avocation und Erforderung deren Acten ad inspiciendum in Administration der Justitz zu hemmen, so lang selbige denen Rechten und der Ordnung gemäß sich verhalten, auf was Art und Weise sie verfahren und sprechen sollen, vorzuschreiben, sondern deren Assessoren und Räthe, Gewissen und Pflichten, womit sie denen Judiciis verwandt, „solches zu überlassen, ungeachtet auch ihm

„dem Herrn Herzogen sowohl die Visitation des Hofgerichts nach Maßgebung der Ordnung, als die Erforderung des Berichts und rationum decidendi, von selbigem Hofgericht allerdings bevor bleibet; so seye jedoch hierdurch keinesweges der Lauf der Justitz zu protahiren, noch der obsiegende Theil an dem Effect der erhaltenen Urthel zu hindern, vielmehr die Sache in dem Stand, wie sie befindlich, vor dem Hofgericht, ohne Abwartung der Fürstlichen Resolution, excepto manifestae nullitatis casu, fortzusetzen, und, denen Rechten nach, zur Endschaft zu befördern; Nicht weniger das zeithero in diesen und obergehenden Puncten, der Justitz zuwider etwa veranlasset worden, hinwieder abzustellen, und in specie die an das Land- und Hofgericht in puncto Causarum fiscalium und des von den Land-Räthen von Bassewitz gesuchten *Examinis ad perpetuam rei memoriam* unterm 9. *Augusti* 1709. und 2. Decembris 1720. ergangene Fürstliche *Mandata* wiederum aufzuheben, und das Land- und Hofgericht sowohl, als die Justitz-Cantzeleyen, daferne dergleichen mehrere *Rescripta*, *Avocatoria*, *suspen-*

„*Suspensiva*, *Inhibitiones* und *Mandata*, wie in den Processen zu verfahren, oder zu sprechen, an selbige abgelassen seyn sollten, oder noch werden möchten, solcher ohngehindert, in denen Rechtssachen dergestallten, wie es ihrer Ordnung, denen Reichs- und Landes Satzungen, genommenen Rechten und Actis gemäß, zu verfahren, diesemnach insonderheit angeregtes Examen ad perpetuam rei memoriam in causa der von Bassewitz fortzusetzen, und die von ihnen publicirte judicata zur Execution gebührend zu bringen, immassen solches insgesammt von Ihro Kayserlichen Majestät also hiermit allergerechtest verordnet und festgestellet wird.„

a) Herrn Etaatsraths **Mosers** merkwürd. Reichshofr. Concl. T. 2. Concl. 215. S. 301. et Select. jur. cum publ. tum privat. itemque eccles. p. 314.

§. 128.

Daß das höchstpreisliche Cammergericht nach gleichen Grundsätzen erkenne und verfahre, erhellet aus einem daselbst in Sachen der Herren von Hammerstein und Consorten wider den Herrn von Metternich entschie-

denen Fall, welchen weiland Freyherr von CRAMER in Observat. jur. universi T. 2. P. 2. Obs. 691. p. 297. anführt: nulla heißt es in dem angezogenen voto: *de qua praxi Referenti certo constat, nulla admitti rescripta principum quoad vires et respectum rei judicatae, quae ex Cabinetto promanant sed tantum decreta ac sententias in judiciis pro dicendo inter partes jure a principibus constitutis.*

§. 129.

Sehr seltsam ist es, die Stellen der Verordnungen, daß den Appellationen ihr ungehinderter stracker Lauf gelassen werden soll, von der Unzuläßigkeit oder Zuläßigkeit der Appellationen bey den Gerichten zu verstehen, wie es CASP. ZIEGLER de *jurib. Majest.* lib. 1. cap. 30. p. 484. scheint gethan zu haben. Natürlich können solche Verordnungen keinen andern Verstand haben, als, daß der Landesherr den Lauf der Appellationen nicht durch Rescripte leiten oder hemmen, sondern den Gerichten, ob selbige zuläßig seyn, überlassen wollen.

Abtheilung 2.

Von der Macht des Landesherrn in Absicht der Oberappellationsgerichte.

Abschnitt I.

Die Landesherrn haben die Macht in Absicht der vor die höchsten Gerichte gehörigen Sachen nicht.

§. 130.

Es mögen indessen dergleichen Sachen selbst von dem Landesherrn, oder dem Geheimen-Rath, oder den landesherrlichen Gerichten, oder den Austrägen untersucht und entschieden werden; so stehet doch den Landständen und Unterthanen, wenn anderst die Sache so beschaffen ist, der Weg an die höchsten Reichsgerichte offen. Mit mehrern Schwierigkeiten aber ist die Sache ver-

bunden, wenn entweder nach den Gesetzen oder Kayserlichen Begnadigungen die Unterthanen sich nicht weiter dahin wenden dürfen. Wie werden die Partheyen sich alsdenn verhalten, wenn der Landesherr eine Rechtssache entweder selbst oder durch seinen Geheimen-Rath untersuchet und entscheidet? da ist die Auskunft schwer. Nach meinem wenigen Ermessen giebt es zwey Fälle, nämlich es ist entweder ein höchstes Gericht statt der Reichsgerichte angeordnet oder nicht.

§. 131.

Aus der güldenen Bulle Cap. XI. ist bekannt, daß aus den Churlanden der Churfürsten von Maynz, Trier und Cöln an den Kayser und dessen höchste Reichsgerichte nicht appellirt werden dürfe, und eben dieses Vorrecht ist den weltlichen Churfürsten vom Kayser Carl IV. beygeleget und auch der Crone Böhmen daselbst Cap. 8. bestätiget worden.

Allein dieses große Vorrecht kann nur alsdenn statt haben, wenn die Churfürsten ein höchstes Gericht statt der Reichsgerichte angeordnet haben, in Betracht die Erfahrung gelehrt hat, daß aus den Landen die Appel-

lationen an dieselben so lange gegangen, bis würklich ein solches höchstes Gericht oder wenigstens eine höchste Instanz darinn angeordnet worden. Aus den der Crone Schweden zustehenden Deutschen Provinzen gieng die Appellation noch immer an die Reichsgerichte, bis im Jahr 1653. mithin einige Jahre nach dem Westphälischen Frieden das berühmte Tribunal zu Wismar statt der Reichsgerichte eröfnet worden. Das Churhaus Braunschweig-Lüneburg erhielte bereits 1692 den Churhuth, und dennoch giengen die Appellationen nach wie vor an die höchsten Reichsgerichte, bis im Jahr 1712 das große und berühmte Oberappellationsgericht zu Celle errichtet worden.

§. 132.

Den Churfürsten sind privilegia de non appellando ertheilet, und darinn zum Theil die Summe, in deren Ermangelung die Appellation an die höchsten Reichsgerichte nicht zulässig seyn sollte, vorgeschrieben. In dem Churfürstenthum und Erzstift Cöln bestehet, vermöge Maximilians II. Freyheitsbriefes von 1613. die Appellation in 1000 Goldgulden, wobey es auch geblieben, da

vermöge Landtagsschlusses von 1655. das von Kayser Ferdinand III. erneuerte Privilegium der güldenen Bulle nicht in den Gang gekommen. Ferdinand I. ertheilte im Jahr 1559. dem Herzog Albert in Bayern einen Freyheitsbrief, worinn die Appellationssumme auf 500. Rheinische Goldgülden festgesetzet worden. Erst Ferdinand III. gab dem Herzoge Maximilian im Jahr 1620. ein Privilegium, daß gar nicht an den Kayser und dessen höchste Reichsgerichte appellirt werden sollte, und erneuerte es 1638. nachdem Bayern den Churhuth erhalten hatte. Das Churhaus Brandenburg erhielte von Rudolph II. im Jahr 1586. in Ansehung der Churlande ein unbegrenztes Privilegium de non appellando. Dem Churhause Pfalz wurde von Carl V. 1541. die Appellationssumme auf 500 Goldgülden, von Rudolph II. 1594. auf ein tausend Goldgülden festgesetzet, vom Ferdinand III. aber erst 1652. ein unbeschränktes Privilegium de non appellando gegeben. Das Churhaus Sachsen erhielte 1559. von Ferdinand I. ein unbeschränktes Privilegium des Nichtappellirens. In dem Churfürs-

stenthum Maynz blieb die Appellationssumme 400 Gulden, bis von Ferdinand III. 1655. ein unbegrenztes Privilegium de non appellando ertheilt worden. In dem Churfürstenthum Trier ist die Appellationssumme auf 500 Goldgülden in dem Freyheits-Briefe Ferdinand 1562. bestimmt, und das Churhaus Hannover bekam erst 1716. ein unumschränktes Privilegium des Nicht-appellirens halber.

§. 133.

Vermuthlich wird es manchen wundern, warum alle Churfürsten sich ein Kayserliches Privilegium über die Unstatthaftigkeit der Appellation geben lassen, da sie doch aus der güldenen Bulle das Vorrecht haben, daß aus ihrem Lande an den Kayser und dessen höchste Reichsgerichte gar nicht appelliret werden darf. Vielleicht ist der Grund davon darinn zu suchen, daß dieses Vorzugsrecht, so ihnen die güldene Bulle giebt, nicht in Ausübung gekommen, dieses aber dadurch bewirket worden, daß die Landstände für sich und die Landesunterthanen der Befugniß, an Ihre Kayserliche Majestät und die höchste Reichsgerichte zu gehen,

hen, sich nicht begeben wollen. Als die Königlich Schwedischen Gesandten bey der Unterhandlung des Westphälischen Friedens insonderheit auf ein unbeschränktes Privilegium de non appellando drangen; so wurden ihnen darinn von den Landständen der der Crone Schweden überlassenen Länder die größten Hindernisse und Schwierigkeiten gemacht. a) Der Churfürst von Cöln hatte das unbegränzte Privilegium der güldenen Bulle 1653. bestätigen lassen, es wurde aber die Sache mit den Landständen dahin 1655. verglichen, daß selbiges nicht in Ausübung gebracht, sondern es bey dem Privilegium, worinn die Appellationssumme auf 1000. Goldgülden gesetzt war, gelassen werden sollte. b)

a) HERM. HENR. ab ENGELBRECHT *observ. select. for. sp.* 1. Abh. 1. §. 4. und dessen Rede zur Erneuerung des Andenkens der vor 100 Jahren geschehenen Errichtung des Königlichen hohen Tribunals zu Wismar bey Eröfnung des zweyten Rechtstages 1753.

b) CORP. JVR. CAMER. de 1724. in append. p. 23.

§. 134.

§. 134.

Eben die Freyheitsbriefe enthalten zum Theil wörtlich, daß statt der höchsten Reichsgerichte ein höchstes Reichsgericht im Lande angeordnet werden soll. In dem Churmaynzischen und in dem Churcöllnischen nicht in Ausübung gekommenen Privilegium ist wörtlich zu befinden, daß ein judicium revisorium aufgerichtet werde. Der Churfürst Franz Ludewig zu Trier hatte vermöge des Gerichtsreglement a) v. 1719. §. 13. beschlossen ein judicium revisorium als die dritte und letzte Instanz zu errichten. Ich meyne auch, daß ich irgendswo gelesen, das dieses höchste Gericht wirklich errichtet worden.

a) CORP JVR. CAMER. *de* 1724. *app. p.* 16.

§. 135.

Wenn man die Privilegia mit einiger Aufmerksamkeit durchgehet; so wird man aus den mehrsten gewahr werden, daß die Churfürsten bey dem Kayser angeführt haben, daß die Unterthanen Instanzen genug im Lande hätten. In dem Churbranden-

denburgischen Freyheitsbriefe von 1586. heißt es, „daß den Partheyen nachgelassen „sey, an das Cammergericht zu Cölln an der Spree, und von da an den Churfürsten selbst zu suppliciren; da denn von der Facultät zu Frankfurth an der Oder oder andere ausländischen Juristenfacultäten das Urtheil in des Churfürsten Namen „abgefasset werde.„ a) In dem Sächsischen Privilegium von 1559. findet sich, daß von den Untergerichten an das Hofgericht, und von diesem an den Churfürsten selbst appellirt, in einer Sache aber, welche bey demselben in erster Instanz vorgenommen gegen das erste Erkenntniß in der Leuterungsinstanz ein Urtheil mit gehabtem Rath der gelehrten und erfahrnen Landräthe gesprochen und sogar die Oberleuterung verstattet werde. b)

a) CORP. JVR. CAMER. *cit. app. p.* 51.
b) CORP. JVR. CAMER. *cit. app.* S. 37.

§. 136.

Als der Crone Schweden verschiedene Deutsche Lande und Bisthümer überlassen, und ihr dabey zugestanden wurde, daß aus diesen Landen nicht weiter an die höchsten Reichs-

Reichsgerichte appellirt werden durfte: so ist ausdrücklich in dem Westphälischen Friedensinstrument a) bedungen und festgesetzt, daß sie ein höchstes Tribunal anordnen sollte; *ut summum aliquod Tribunal seu appellationis instantiam commodo in Germania loco constituat.*

a) *I. P. W. artic.* 10. §. 2.

§. 137.

Betrachtet man ferner die Sache von Seiten der Churfürsten und Fürsten, denen ein unbeschränktes Privilegium de non appellando zu Theil geworden; so wird man allenthalben durch die That selbst überzeuget, daß sie geglaubt und davor gehalten haben, daß sie verbunden wären, ein höchstes Gericht, an welches von den Hofgerichten, Justitzcanzeleyen und andern ihnen gleichen Collegiis appellirt werden sollte, anzuordnen. So ist zu Wien eine höchste Justitz, zu Dresden, Cassel, Heidelberg, Celle und auch sonst zu Berlin ein Oberappellationsgericht, zu Trier und Maynz ein Revisionsgericht, und gegenwärtig zu Berlin ein geheimes Tribunal statt der

höch-

höchsten Reichsgerichte errichtet. In einem Rescript a) des Königs Carls von Schweden von 1696. lieset man: „Daß „es — wider die Superioritet unsers hohen „Tribunals, welches mit dem Kayserlichen „Cammergericht in Gleichheit gesetzet, und „dessen surrogatum wäre, anlaufen würde.„ In der Churfürstlich Braunschweig Lüneburgschen Oberappellationsgerichtsordnung im Eingange: „so „haben wir unsere Gedanken darauf gerichtet, wie in unsern Churfürstenthum und „Landen statt der höchsten Reichsgerichte — ein sonderliches Collegium „anzuordnen und zu bestellen.„ Die Vorrede zur Hessencasselschen Oberappellationsgerichtsordnung saget: „Daß Wir „anstatt der höchsten Reichsgerichte „unser Oberappellationsgericht zu Cassel — bestellt. „

a) Die Rescripte finden sich wörtlich in des Herrn von ENGELBRECHT *sp.* I, *obs.* 13. *p.* 94.

§. 138.

Von den Aussprüchen des Cammergerichts zu Berlin wurde an den Churfürsten appel-

appellirt, es blieb aber die Direction des Prozesses bey dem Gericht, nur daß es verbunden war, die Acten nach deren Schlusse an eine nicht ausgenommene Juristenfacultät zu versenden, welche das Urtheil Nahmens des Königs abfaßte. In der Königlich Preußischen neuverfaßten Cammergerichtsordnung von 1709. tit. 52. §. 1. 14. 19. und 22. heißt es: „Wenn durch die Abschiede oder Urthel, welche von Unserm Cammergericht selbst ertheilet oder auswärts in dessen Nahmen eingehohlet werden, ein Theil beschweret zu seyn vermeynet, stehet demselben frey an Uns allerunterthänigst zu appelliren, jedoch bleibet die Direction des Appellations-Processes bey Unserm Cammergerichte. §. 14. Nach erfolgtem Schluß der Sachen in dieser Appellations-Instanz, hat unser Cammergericht, die sowol darin, als in voriger Instanz ergangenen Acta an eine Juristen-Facultät, wowieder nicht excipiret worden, zum Spruch Rechtens zu versenden, welche das Urtheil in Unserm Höchsten Nahmen abzufassen, und soll dasselbe „solchergestalt auch publiciret werden.

§. 19. „Weil auch Unserm Cammerge„richte die Direction des an Uns erhobenen Appellations-Processes zustehet, so kann dasselbe erkennen, ob die Appellation desert sey, oder nicht, und soll von solchen Abscheiden keine fernere Provocation statt haben. §. 22. Die Appellationes von dem in der Uckermark retablirten Quartal-Gerichte, sollen auf gleiche Weise, wie von dem Alt-Märckischen Quartal-Gerichte, immediate an Uns ergehen, und cum Apostolis in Unserm Cammergericht introduciret, und der Processus Appellationis da„selbst dirigiret werden. „

Auch in den daselbst üblichen remediis extraordinariis muste die Sache an eine Facultät versandt, und von ihr Nahmens des Königs das Urtheil abgefaßt werden; wie die angeführte Verordnung tit. 53. §. 1. 9. vorschreibt: „Von denen Urtheln, welche „in Instantia Appellationis in Unserm höchsten Nahmen publiciret worden, soll keine fernere Appellation statt haben, sondern allenfalls die Remedia Extraordinaria, als „letztere Instanz zu suchen, erlaubet seyn.

§. 9.

§. 9. „Sobald in causa geschlossen, sol„len die sämtliche Acta, nach vorhergegan„gener Inrotulation nochmals ad extra„neum zum Spruch Rechtens versandt, „und das Urthel in dieser Instanz, ebenfalls in „Unserm höchsten Nahmen, ausgesprochen „werden.„

Dies ist aber nachgehends von des jetzigen Königs Majestät in dem Project des Codicis Fridericiani geändert, die Transmißion abgeschaft, und es sind die beym Cammergericht schwebende Prozesse in der dritten Instanz per modum commissionis an das Tribunal verwiesen. Dieses Tribunal macht gegenwärtig die letzte Instanz in allen Königlich Preußischen Ländern aus, und heißt es davon a) „Weil das Tribunal „*in locum* derer Reichsgerichte surrogirt „worden: so können alle Sachen, welche „vorher per appellationem an die Reichsge„richte gegangen, nunmehro per modum „reuisionis an das Tribunal gebracht wer„den.„

a) Project der Königl. Preußischen Tribunalsordnung Tit. 8. §. 1.

§. 139.

Unstreitig sind also die Oberappellations- und andere höchste Gerichte an die Stelle der höchsten Reichsgerichte getreten, und man kann daher überhaupt, jedoch nicht ohne große Einschränkung sagen, daß ihnen in Betracht des Landes eines Fürsten eben die Gerechtsame und eben die Macht zustehen, die vorhin die höchsten Reichsgerichte darinn gehabt haben. Nicht leicht wird es jemanden einfallen, zu behaupten, daß der Landesherr befugt gewesen, diejenigen Rechtssachen, die aus seinem Lande vor die Reichsgerichte gehören, vor sich und sein geheimes Rathscollegium von da wegzuziehen. Sowenig ihm damals diese Befugniß zugestanden, sowenig kann ihm jetzo die Macht zukommen, die vor das Oberappellationsgericht gehörigen Sachen von demselben ab und dahin zu nehmen.

§. 140.

Setzet man noch hinzu, daß der Kayser verbunden ist, der Gerechtigkeit ihren strengen Lauf und die Rechtssachen bey den höchsten Reichsgerichten (§. 40.) zu lassen: so ist nicht glaublich, daß des deutschen

Reichs

Reichs höchstes Oberhaupt die Ausübung der höchsten Gerichtsbarkeit in einem größern Umfange, als er sie selbst ausgeübt hat, überlassen. Gleichwie man sonst behauptet, daß ein Reichsstand befugt sey, das in seinem Lande vorzunehmen, welches der Kayser durch das ganze Reich vornehmen kann; also könnte man umgekehrt folgern, daß jener verbunden sey, in seinem Lande das zu unterlassen, so dieser im ganzen Reiche zu unterlassen verpflichtet ist. Wenn man aber diese Sätze nicht als ganz falsch, oder als höchst unbestimmt verwerfen will; so ist doch der Schluß nicht unnatürlich, der sich in Absicht der Macht, die vor die Oberappellationsgerichte gehörigen Sachen vors Cabinett oder den Geheimen-Rath zu ziehen, daraus ergiebet.

§. 141.

Dazu kommt noch, daß die Ausübung der höchsten Gerichtsbarkeit durch ganz Deutschland ein Kayserliches Recht ist. Ob aber die in einem Lande dem Fürsten aus der güldenen Bulle und den Kayserlichen Freyheitsbriefen zustehende höchste Gerichtsbarkeit eine Kayserliche oder landesherrliche sey,

das ist wohl gleich schwer und bedenklich zu entscheiden. Die Sache hat zwey Seiten. Betrachtet man sie in dem Verstande, daß der Kayser sich der Befugniß begeben habe, die höchste Gerichtsbarkeit in einem Lande auszuüben; so übt alsdenn der Reichsstand dieselbe als eine landesherrliche aus. Sieht man sie aber aus dem Gesichtspunkt an, daß einem Reichsstande überlassen sey, die höchste Kayserliche und Reichsgerichtsbarkeit in seinem Lande auszuüben: so ist sie keine landesherrliche, sondern eine Kayserliche Gerichtsbarkeit.

§. 142.

Betrachtet man endlich die Sache in Absicht der Landstände; so ist nach meinem wenigen Ermessen wohl nicht daran zu zweifeln, daß ein Landesherr unbefugt ist, die vor sein höchstes Tribunal gehörigen Rechtssachen vor sein Cabinett oder sein geheimes Raths-Collegium zu ziehen. Es ist ein Recht der Unterthanen ihre Rechtssachen vor den höchsten Richter eines Reichs zu bringen, und den Unterthanen oder vielmehr deren Repräsentanten, den Landständen nicht zu verdenken, wenn sie in den Verlust eines so wichtigen

tigen Rechts nicht ohne Widerspruch und Vorsicht willigen. Begeben sie sich desselben ausdrücklich oder stillschweigend; so ist nicht zu glauben, daß sie es ohne alle Einschränkung oder Bedingung gethan haben. Diese Bedingung kann keine andere seyn, als daß die Rechtssachen von einem Collegium entschieden werden, bey dem nur die Gesetze, nicht aber die Politik die Entscheidung an die Hand geben, und daß der Landesherr und sein geheimes Raths-Collegium die Hände in die Rechtspflege sowenig einschlage, sowenig er es würde thun können, wenn die Sache bey einem der höchsten Reichsgerichte anhängig wäre. Eben durch die Versicherung sind die Stände der Schwedischen Deutschen Provinzen von den Schwierigkeiten, welche sie gegen das unbegrenzte priuilegium de non appellando gemacht hatten, abgegangen, und haben unter dem Bedinge, daß ein höchstes Gericht statt der höchsten Reichsgerichte errichtet würde, sich der Befugniß, an die höchsten Reichsgerichte zu appelliren, begeben.

§. 143.

Wenn aber auch alle die angeführten Gründe nicht vermögend seyn sollten, eine

völlige Ueberzeugung zu bewürken; so wird sie doch gewiß erfolgen, sobald man gewahr wird, daß die Landesherrn entweder in besonderen Verträgen und Rezessen, oder in den höchsten Gerichtsordnungen nicht allein dem Rechte seinen freyen Lauf zu lassen, versichert, sondern auch das Gericht angewiesen haben, auf keinerley Weise von dem Wege Rechtens abzugehen, noch auf die landesherrlichen Rescripte den mindesten Betracht zu nehmen, vielmehr sie als erschlichen und nichtig anzusehen, und nicht darauf zu achten. Und wer kann daran zweifeln, wenn die Verordnungen für das höchste Gericht mit Communication und Einwilligung der Landstände gemacht, und von ihnen die Unterhaltung des Gerichts übernommen worden?

Auffer denen bereits oben vorgekommenen Stellen (§. 118.) lieset man in dem Eingange der Churbraunschweig-Lüneburgschen Oberappellationsgerichtsordnung: „Und „wie wir nun nach reiferer Ueberlegung dies„es hochnöthigen Werks, auch vorgepflo„gener Communication und Berathschla„gung

„gung mit Unsern sämtlichen getreuen Prä-
„laten, Ritter- und Landschaften, ein sol-
„ches supremum judicium, unter den Nah-
„men Unsers Ober-Appellations-Gerichts
„würklich bestellen lassen — Auch wollen
„Wir, und Unsere Successores sollen die-
„selben an gedachten Erkäntnissen nicht hin-
„dern, oder die an Unserem Ober-Appella-
„tions-Gerichte anhängige oder dahin gehö-
„rige Sachen davon avociren, sondern bey
„demselben der Justitz allerdings ihren Lauf
„lassen. Daferne aber dennoch geschehen
„würde, daß ein oder anderer in Sachen,
„die vor Unser Oberappellationsgerichte ge-
„hören, oder an dasselbe erwachsen, oder
„auch gar Erkänntnisse von demselben dar-
„inn bereits ergangen, und also daselbst
„rechtshängig wären, eine Verordnung,
„von wem das auch seyn mögte, erhielte
„und unsern Collegiis, Befehlshabern, Be-
„amten, Gerichtshaltern, oder Bürgermei-
„stern und Rathmännern in Städten vor-
„brächte, welche Unsers Oberappellations-
„gerichts Decretis und Erkäntnissen, mit-
„hin auch obgemeldten unsern Verordnun-
„gen entgegen liefe, soll dergleichen dawider
„erhaltene und erschlichene Verordnung

„nicht anders, als per sub et obreptionem,
„oder aus einem Irrthum und Misverstand
„ausgebracht, consideriret, und deren un-
„geachtet, bey denen gerichtlichen Erkänt-
„nissen es gelassen werden; Massen dann
„ein vor allemal Unser Wille und Meynung
„ist, daß, wie Wir Unser Seits über diese
„Ordnung beständig halten, und mithin der
„Administration der Justitz stets in allem
„ihren ungehinderten Lauf lassen wollen, al-
„so von unsern Nachkommen und Succes-
„soren, auch allen von Uns dependirenden
„desgleichen geschehen soll. Es sollen auch
„die also angeordnete und verhängte Execu-
„tiones von Uns oder Unseren Nachfolgern
„durch widrige expracticirete Rescripte nicht
„gehemmet, noch suspendiret werden, son-
„dern, wie Wir allerdings gemeynet sind,
„auch Uns deshalb schon oben bey Confir-
„mation dieser Unserer Verordnung gnädigst
„erkläret haben, der Justitz ihren starcken
„Lauf ohngehindert zu lassen; Also wollen
„Wir auch dem entgegen nichts verhängen,
„sondern diejenigen, so Uns derentwegen
„anzulaufen sich unterstehen werden, gänz-
„lich ab- und zurück weisen.„

§. 144.

§. 144.

In der Vorrede zu des Königs Carl Gustav Wismarschen Tribunalsordnung heißt es: „Und ob Wir wohl Unsern Unterthanen, oder sonst Jemanden ein gnädigstes Gehör in ihren Anliegen zu verwiedern nicht gemeint, darumb, wann sie sich über einige Beschwerde mit Fug und Grund zu beklagen hetten, ohnerhört nicht lassen können; Soll sich doch keiner unterfangen in denen vor Unser Königl. hohes Tribunal gehörigen Sachen Uns mit derogleichen Suchen anzulauffen, wodurch die rechtliche Fortsetzung, Erkäntnuß, oder auch die Rechtshülfe behindert, ins stecken gebracht, oder wendig gemachet werde, sondern ob jemand sich derogleichen etwas unternehmen würde, derselbe nach Befindung von Uns ab- und an gebührenden Ort zu rechtlichem Außtrag angewiesen, nichts destoweniger auch, ob jemand gefährlich durch seine Sub- et Obreption etwas zu Hem- oder Hindernuß der Justitz außgebracht hätte, auf Uns davon erstattete unterthänigste Relation, nach unser Ordnung weiter verfahren, bey Verspürung eines Muthwillens und Wiedersetzlichkeit, die

„dem

„dem Gegentheil verursachte Schaden und „Kosten, auch wegen zugefügten Hindernis „und Despects eine ernste Strafe zu erlegen „angehalten werden.„

§. 145.

Ob ein Unterschied unter den Reichsständen in Absicht der Appellationsfreyheit zu machen sey, ist eine Frage, an deren Erörterung wenig gelegen ist. Die Churfürsten haben dieses Vorrecht in Betracht der Churlande aus der güldenen Bulle, die Crone Schweden aus dem Westphälischen Friedensinstrument, und die Churfürsten wegen ihrer übrigen Lande, so wie einige andere Reichsstände, bloß aus Kayserlicher Milde und Begnadigung. Eine Gerechtsame ist und bleibt ihrer Natur nach allemal die nämliche, sie sey in dem Gesetze oder in einem Freyheitsbriefe, oder in einem Vertrage gegründet. Alle unbeschränkte privilegia de non appellando haben einerley Endzweck und Absicht, und ertheilen demjenigen, dem sie zustehen, einerley Recht, nämlich, daß aus einem Lande keine Berufung an die höchsten Reichsgerichte statt findet. Diesen Zweck zu erreichen sind sie verpflich-

pflichtet, ein höchstes Gericht statt der Reichsgerichte anzuordnen, und demselben die Macht zu geben, gleich den höchsten Reichsgerichten, in dem Lande zu sprechen. In dem Eingange der Königlich Schwedischen Wismarschen Tribunalsordnung lesen wir: „Geben auch hiemit und in Kraft dieses „gedachtem Unserm Präsidenten, Vice-Präsidenten und Beysitzern vollkommene Macht „und Gewalt, an Unserer Stat und in Unserm Nahmen, daß Sie alle einkommende Supplicationes, Briefe und Sachen, „so an dasselbe, vermöge dieser Ordnung, „gehören, unweigerlich annehmen, und „darinnen nach Deroselben Anweisung handeln und procediren lassen, auch sprechen, „erkennen, gebiethen und verschaffen was „Recht, Billig, und selbiger unserer Ordnung gemeß ist, wie Wir solches auß ordentlicher Macht und sonst Selber zujegen „thun könnten und möchten, Wollen auch, „was Sie also in Rechten verhandeln, sprechen, erkennen, zu exequiren und zu „vollenziehen gebiethen werden, nicht anderst, als wann Wirs Selber in eigener „Person gethan, gehandelt und anbefohlen, „gehalten haben.„

In der Cellischen Oberappellations-gerichtsordnung im Eingange heißt es: „Wir geben auch Unsern Präsidenten, „Vice-Präsidenten, und Ober-Appellations-Räthen vollenkommene Macht „und Gewalt, an Unsere statt, und in „Unsern Nahmen, alle die Sachen, welche nach Anweisung besagter Verordnung „an Unser Ober-Appellations-Gerichte „gehören und erwachsen, anzunehmen, „anzuhören, darinn procediren zu lassen, zu handeln, denen Rechten und „Acten, folglich auch ihren Gewissen und „besten Verstande nach, zu sprechen, zu erkennen, zu gebieten, und zu verschaffen, „alles was recht und billig, und gemeldter „Unser Ordnung gemäs ist, wie Wir solches selbst aus Hoch-Obrigkeitlichem Amte „und Gewalt thun könten oder mögten.„

In dem Project des Codicis Fridericiani Th. 1. Tit. 1. §. 14. heißt es: „Vorgedachtem Unserm Cammergericht ertheilen wir „hierdurch eine vollkommene Macht und „Autorität an Unserer Statt, und in Unserm allerhöchsten Nahmen alle dahin gehörige Justitzsachen (nebst denen dahin verwiesenen Consistorialprocessen) wie dieselben

„den

„ben beschaffen seyn mögen, zu entscheiden,
„und zur gebührenden Execution zu brin-
„gen.„

§. 146.

Gleichwie in jedem Falle der Mißbrauch wegfallen muß; also ist, um ihn hier zu verhindern, in der güldenen Bulle a) vorbehalten, daß die Partheyen, wenn ihnen entweder das Recht gar versaget oder verzögert wird, befugt seyn sollen, sich an die Höchsten Reichsgerichte zu wenden. Und diese Befugniß muß ihnen allerdings ungekränkt gelassen werden, wenn sie nicht wörtlich in den Gesetzen oder Freyheitsbriefen aufgehoben ist. Wer kann aber von den Oberappellationsgerichten und andern Höchsten Tribunalen eines Landes, welche nach einer unwiderleglichen Erfahrung ihre gröste Ehre in der Unpartheylichkeit und einer schleunigen Rechtspflege setzen, eine Verzögerung oder Verweigerung der Gerechtigkeit befürchten? Oder wer hat dergleichen von dem Tribunal zu Celle, zu Wismar, zu Berlin, zu Dresden, zu Cassel gehört?

a) Aur. Bull. c. XI.

Abschnitt 2.

Am wenigsten alsdenn, wenn die Sache ihr Privat- und Cameralinteresse und ihre Hoheitsrechte betrift.

§. 147.

Sowenig demnach die Partheyen Ursache haben, über die Anordnung der Oberappellationsgerichte misvergnügt zu seyn, und so grosse Hofnung sie haben, von ihnen eine unpartheyische Gerechtigkeit zu erwarten, kurz, so gewiß durch dieselben der Abgang der höchsten Reichsgerichte völlig ersetzet ist: sowenig Gründe sind vorhanden, die Entscheidung der Sachen, so das Landesherrliche Privatinteresse angehen, denen höchsten Richterstühlen eines Landes zu verweigern. Es ist zwar wahr, daß die Glieder eines solchen Gerichtshofes Bediente des Landesherrn sind, und mithin bey demselben die Unabhängigkeit der Kayserlichen Reichshofräthe und der Cammergerichtsassessoren, als welche in keines Landesherrn Diensten stehen dürfen, sich nicht denken lasse. Nicht

weni-

weniger kann es wohl seyn, daß bey manchem die Betrachtungen eintreten, welche der Prophet Micha und Cornelius Tacitus anstellten. Allein wer kann dieß durchgängig behaupten, da es unbesonnen ist, zu sagen, daß ein Mann aus dieser Betrachtung seine Hauptpflicht, blos nach den Gesetzen seine Urtheile und Erkenntnisse abzufassen, vernachläßigen und vorsetzlich hintansetzen werde. Und wenn auch ja bisweilen der eine oder der andere in diesem Puncte nicht ohne allen Verdacht seyn sollte; so lehrt doch die Erfahrung, daß die mehrsten, wo nicht alle, einen brennenden und unermüdeten Eifer, die Ehre des Gerichts aufrecht zu erhalten, allenthalben erproben, und es bey ihnen heißt:

—— hic murus aheneus esto,
nil conscire sibi, et nulla pallescere culpa.

Diese werden gewiß die äusserste Aufmerksamkeit auf einen solchen Diener der Ungerechtigkeit und Heucheley haben, daß durch ihn die Ehre und der Ruhm des Collegiums nicht verletzet oder erniedriget werde.

§. 148.

Obgleich die specielle Pflicht auf die unpartheyische Rechtspflege gegen die allgemeine Pflicht des Landesherrn Bestes zu befördern, ein sehr großes Uebergewicht hat, immaßen ein landesherrliches Beste und Interesse in der Idee verschwinden, wenn die Landesgrundgesetze es verkennen und verwerfen, und obgleich derjenige schwerlich seiner Unterthanenpflicht gemäß handelt, der gegen die Landesgesetze das herrschaftliche Interesse zu befördern sich bestrebt; so giebt es dennoch Leute, die sowohl die Theorie dieser Sätze als deren Ausübung verläugnen. Theils vielleicht um einer solchen Denkungsart einen Riegel vorzuschieben, theils um die Unterthanen von der reinen Absicht zu überzeugen, daß des Fürsten Gedanken gar nicht dahin gehen, durch den Weg eines Oberappellationsgerichts sein Interesse zu befördern, sind in denen Ordnungen die Glieder des höchsten Gerichts ihrer Pflicht entlassen, und bloß auf den Justitzeyd verwiesen. In der Chur-Hannöverschen Oberappellationsgerichtsordnung im Eingange heißt es: „Und damit Unser Präsident, und Ober-Appellations-Räthe jetzt

„und

„und künftig desto freyer, ohne alle Scheu „und Furcht darunter verfahren; So wol„len Wir dieselben in den Sachen, so Uns „und Unsere Successores, Unsere Cammer, „Aemter und Jura, oder unsere Officiales, „die in Unserm Nahmen agiren, einigermas„sen betreffen, oder dabey Wir und Unsere „Successores selbst, oder sie Unserntwegen „ein Interesse haben könnten und mögten, „der auf Beforderung und Respicirung Un„sers Besten und Interesse geleisteten Pflich„ten und Verbindung erlassen haben, der„gestalt, daß sie auch bey solchen Sachen, „wie überall bey Administration ihres Amts, „auf nichts, als GOtt dem Allmächtigen, „und eine ganz unpartheyische Justitz sehen, „und in so weit und dahin aller Pflichten ent„lassen seyn sollen.

„Und wollen Wir, daß dieses allemahl, „wann von denen Präsidenten und Oberap„pellationsräthen bey Antretung ihres officii „der Eyd abgeleget wird, so jederzeit in pleno „geschehen soll, denenselben dabey soll anges„zeiget werden.„

In der Fürstlich Hessen-Casselschen Oberappellationsgerichtsordnung Titel 2. lieset man: „In allen Sachen, welche

„Uns und unsere Cammer, Aemter und „Jura oder Unsere Beamte und Bediente, „die in Unserm Nahmen agiren, einiger„massen betreffen, oder worbey Wir und „Unsere Nachkommen selbst oder Sie von „Unsertwegen ein Interesse haben möchten, „erlassen Wir Unsere zu besagtem Oberap„pellationsgericht bestellte Räthe und Die„nere, der auf Wahrnehmung Unseres Be„sten geleisteten Pflichten und Verbindung „hiermit, und wollen, daß dieselbe wie über„all, also auch in dergleichen Uns oder die „Unserige betreffenden Rechtsangelegenhei„ten bey Verwaltung ihres Amts nichts an„ders als eine ganz reine unpartheyische Ju„stitz, worauf sie ihren Eyd abgelegt und ge„schworen, vor Augen haben, und in allen „Stücken so zu Werck gehen sollen, wie „Sie es und ein jeder von Ihnen dereinst „vor dem Richter aller Welt zu verantwor„ten gedenken.„

In der Königlich Preußischen neuverfaßten Cammergerichtsordnung von 1709. Titel I. §. 9. stehet überhaupt: „In „Sachen, die Uns angehen, wollen Wir „Unsere Cammergerichts-Präsidenten und „Räthen der Pflicht, welche sie uns gelei„stet,

„stet, insoweit erlassen, und auf diejenige, „welche sie zur Gerechtigkeit geschworen, an„gewiesen haben.„ Die aus dem Project des Codicis Fridericiani Th. I. tit. I. §. 15. hierher gehörige Verordnung ist bereits oben (§. 92.) vorgekommen. Und ob sie gleich eigentlich von dem Cammergericht redet; so leidet es doch keinen Zweifel, daß die Tribunalsräthe sich darnach zu achten haben, da gedachtes Project den sämmtlichen Königl. Preussischen Gerichten ohne Ausnahme zur Vorschrift dienet.

Abschnitt 3.

In den Hoheitssachen können die Ober-Appellations-Gerichte nicht erkennen, wenns ihnen nicht von der höchsten Gewalt oder in deren Rezessen mit den Landständen aufgetragen ist.

§. 149.

Ganz anderst verhält es sich alsdenn, wenn über die landesherrlichen Hoheitsrechte und über deren rechtmäßigen und unrecht-

mäßigen Gebrauch Zweifel und Streit entsteht. In der vorhergehenden Abtheilung (§. 103. bis §. 113.) ist gezeiget, daß den landesherrlichen Gerichten die Befugniß nicht zustehe, die Streitigkeiten zwischen dem Landesherrn und den Landständen über die Grenzen beyderseitiger Rechte zu entscheiden, sondern daß deren Entscheidung für die höchsten Reichsgerichte gehöre. Ob aber selbige den Oberappellationsgerichten und höchsten Tribunalen zukomme, das ist eine Frage, welche mehr als eine Auseinandersetzung erfordert.

§. 150.

Wenn die Landstände ihre Klage bey einem Austrägengericht angebracht haben, sie aber mit dessen Ausspruch nicht zufrieden sind, sondern dagegen die Appellation zur Hand nehmen: so fällt in die Sinne, daß sie nicht bey dem Oberappellationsgericht, sondern bey einem der höchsten Reichsgerichte eingeführt und fortgesetzet werden müsse. Ein Austrägengericht, wenn es auch gleich von des Beklagten Räthen zusammen gesetzet ist, stehet nur unter diesen, und man findet sowenig in den Reichsgesetzen als in

den

den Privilegien, daß die Appellation von einem Austrägengerichte vor die Oberappellationsgerichte gehöre, da diese nur in Absicht der Landesgerichte, und der gegen deren Erkenntnisse ergriffene Appellation an die Stelle der höchsten Reichsgerichte getreten sind.

§. 151.

Ein ganz anderer Fall ist es, wenn die Landstände gewisse Beschwerden oder Desideranda bey dem Landesherrn übergeben, und darauf eine widrige Resolution erhalten. Werden sie sich sodenn an eines der höchsten Reichs- oder an das Oberappellationsgericht wenden? Die Wege, so sie zu gehen pflegen, sind entweder die Appellation, oder das Gesuch um ein Mandat, daß der Landesherr und sein Geheimer-Rath den Landesverträgen und Grundgesetzen nicht entgegen handeln, sondern gemäß leben.

§. 152.

Läßt sich denn wohl denken, daß ein Oberappellationsgericht, welches im und unter dem Nahmen des Landesherrn das Recht spricht und darauf beeydiget ist, es wagen werde, gegen ihn ein Mandat zu ertheilen,

den Landesverträgen nicht zuwider, sondern mäß zu leben? Nur ein Höherer kann dieß befehlen. Wer kann aber sagen, daß ein Oberappellationsgericht höher als der Landesherr sey. Wenn die Reichsstände davor halten, daß der Kayser gegen die Reichsgesetze und die Wahlcapitulation sich einer grössern Macht bediene, werden sie denn wohl sich dagegen an die Reichsgerichte wenden? oder ist es wohl natürlich zu denken, daß diese dem Kayser mittelst eines Mandats anbefehlen werden, die Wahlcapitulation nicht zu brechen, sondern zu halten? Dieß nur zu denken, geschweige denn zu behaupten, zeiget von einer offenbaren Ungereimtheit. Nicht anderst kömmt es mir vor, wenn der Landesherr und die Landstände miteinander in Streit liegen. Jener wird nimmermehr zugeben, daß seine Bediente und Räthe über die Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit der Ausübung seiner landesherrlichen Hoheit Untersuchungen anstellen und sie entscheiden. Wenn dieß so angehet: so sind sie mehr als Landesherr und wenn ich so sagen darf, Oberlandesherr. Wer wird aber dieß einem Gerichte einräumen? Eben sowenig wird die Landschaft eine solche Erörterung

terung und Entscheidung ihnen überlassen, da sie Bediente und Räthe des Fürsten sind. Wahrscheinlicher Weise werden auch die Oberappellationsgerichte sich damit ungerne abgeben, immassen es sehr kitzlich und mislich ist, den Landesherrn eines Misbrauchs und der Uebertretung der Landeshoheit öffentlich durch Urtheil und Recht schuldig zu erkennen. Zudem ist nicht zu vermuthen, daß der Kayser auch der Untersuchung und Entscheidung solcher Art Streitigkeiten sich begeben, vielmehr ist glaublich, daß er die Ausübung dieses wichtigen Majestätsrechts auf alle Fälle sich vorbehalten habe, in Betracht in den Gesetzen und Freyheitsbriefen nur die vor die ordentlichen Landesgerichte gehörige Rechtsstreitigkeiten an die Oberappellationsgerichte gewiesen sind. Daß aber die Streitigkeiten über die Hoheitsrechte vor die landesherrlichen Gerichte nicht gehören, ist oben (§. 103.) genugsam dargethan.

§. 153.

Eben so wenig läßt sich mit Bestande sagen oder denken, daß von einer solchen Resolution die Appellation an die Oberappellationsgerichte statt finde, da sowohl die Ci-

tation und Zwangbriefe, als die Inhibition ohne Wirkung bleiben, und es wo nicht dem ganzen Gerichte, doch dem Re- und Correferenten übel ergehen würde, wenn sie sich unternehmen wollten, die Resolution abzuändern, oder wohl gar als nichtig aufzuheben. In den bekannten Würtenbergschen Streitigkeiten hat die Erfahrung gelehrt, daß die Landstände ihre Beschwerden nicht bey dem Oberappellationsgericht zu Stuttgard, sondern bey dem Kayserlichen Reichshofrathe zu Wien angebracht haben. Und wie wäre sonst ein glücklicher Ausgang zu erwarten gewesen. Auch selbst die Fürsten können gegen die Entscheidung der Reichsgerichte wenig Bedenken tragen, da sie allemal den Recurs an die Reichsversammlung frey und offen vor sich haben.

§. 154.

Ohnerachtet dieser Gründe möchte es wohl nicht an Männern fehlen, die auch in dieser Art Sachen den Oberappellationsgerichten die Untersuchung und Entscheidung zueignen. Der Herr Doctor Georg Christoph Schreiber in seiner Inauguraldissertation a) erkläret sich folgends: „Quare si

„quae-

„quaestio oriatur: utrum princeps vel illu-
„striſſimum ejus regimen ſalva juſtitia ſalvis-
„que legibus hoc vel illud conſtituere queat?
„vel jus civium in hoc genere cauſſarum
„laeſiſſe argui poſſit, cauſſa a ſummis Impe-
„rii tribunalibus vel ab auſtraegis VEL SI
„PRINCEPS BENEFICIO DE NON APPEL-
„LANDO GAVDEAT, AB IPSIVS SVPRE-
„MIS DICASTERIIS ERIT EXAMINAN-
„DA.„

a) *De cauſſarum politiae et earum quae juſtitiae dicuntur, conflictu et differentia.* Sect. 3. §. 4. p. 71. Gött. 1739.

§. 155.

Eine etwas andere Gestalt scheint die Frage zu haben, wenn der Staatsrath oder das wirkliche geheime Rathscollegium die Hoheitsrechte verwaltet, deren Grenzen überschreitet, oder den Gerechtsamen der Landstände zu nahe tritt. Nach meinem geringen Davorhalten verhält es sich hier nicht anderst, als wenns der Landesherr selbst thut. Denn da ein Oberappellationsgericht überhaupt nicht über den rechtmäßigen oder unrechtmäßigen Gebrauch der Hoheitsrechte zu erkennen befugt ist: so kann es auch nicht dazu befugt seyn, wenn das geheime Rathscolle-

collegium sie ausübt. Der natürlichste Weg in einem solchen Fall ist, daß die Landstände sich unmittelbar an den Landesherrn, und, wenn keine gewierige Erklärung erfolget, an eins der höchsten Reichsgerichte wenden, wenn nicht die ganze Lage der Umstände befehlt, sich dabey zu beruhigen.

§. 156.

Ein anderes wird es seyn, wenn dem Oberappellationsgericht die Gewalt übertragen ist, dahin zu sehen, daß kein Collegium die Schranken der ihm anvertraueten Rechte überschreite. Diese Macht hat das Oberappellationsgericht zu Wismar. Ich glaube mich nicht deutlicher erklären zu können, als wenn ich mich der Worte aus der Rede a) bediene, welche der selige Herr Vicepräsident Hermann Henrich von Engelbrecht zur Erneuerung des Andenkens der vor hundert Jahren geschehenen Errichtung des Königlichen hohen Tribunals zu Wismar nach geendigter Jubelpredigt am 17ten May 1753. bey Eröfnung des zweyten Rechtstages gedachten Jahrs auf der Rathsstube zu Wismar gehalten hat. „Dieses „Tribunal siehet nicht allein darauf, daß die Pri-

„Privatstreitigkeiten entschieden, sondern daß „auch die unmittelbaren Königlichen Ge„rechtsame, die von Hofe aus ausgeübet „werden, von einer mittelbaren Gewalt in „den Provinzen nicht angemasset, auch von „denen Regierungen keine Privatrechte ge„kränket werden, und ein jedes Collegium „in den ihm angewiesenen gesetzlichen „Schranken bleibe.„

a) Die Rede ist abgedruckt bey dem IV. Specim. observ. forens.

§. 157.

Diese Macht ist dem Tribunal zu Wismar durch Königliche Resolutionen und Landesverträge beygeleget. Nicht ohne Grund glaubte dasselbe, es stünde ihm ohne Ausnahme die Gerichtsbarkeit in allen den Fällen zu, worinn vor dessen Errichtung die höchsten Reichsgerichte sie gehabt und behauptet. Und gleichwie diese letztern eine jede Sache annehmen, wenn entweder durch eine Verordnung oder Resolution die Gerechtsame der Landschaft, oder eines dritten geschmälert worden; also behauptete das erste eine gleiche Befugniß, wenn die Landesregierungen

zu

zu Stralsund oder Stade Verordnungen, Rescripte, oder Resolutionen zum Nachtheil der Gerechtsame eines dritten erlassen. Es mochte damahls wohl wahr seyn, was der selige Hr. Vicepräsident von Engelbrecht a) gesaget: *Collegia regiminis delicatiora plerumque sunt, ac ut judicii cujusdam suprematum patienter ferant.* Eben diese Zärtlichkeit, oder wenns deutlicher ist, Delicatesse veranlaßte im Jahr 1688. eine Einschränkung dieser Macht des Tribunals. Allein die Stände konnten sie nicht zugeben, und ruheten nicht, bis sie wieder aufgehoben, und die vorige Gewalt des Tribunals wieder hergestellt worden. Die Worte des von dem Herrn von Engelbrecht b) angeführten Rescripts vom 28sten December 1720. sind zu merkwürdig, als daß ich sie nicht wörtlich hersetzen sollte. „Daß weilen „Stände wegen der passuum des Visitationsrezesses darinn ihr beneficium appel„landi zu sehr beschnitten und eingeschränkt, „sich bey Königl. Majestät beschweret, die„selbe auch hierin Ständen zu erkennen „geben wollten, wie sehr sie für die Erhal„tung ihrer Gerechtsamen geneigt wären, „dahero dann die im Receß vorkommende

Passus

Passus, so dem communi juri statuum des Deutschen Reichs in specie den Pommerschen Privilegien nachtheilig, nicht weiter „attendirt werden sollten.„

a) Sp. 2. Obs. 45. p. 240.

b) ib. not. 3.

§. 158.

Aus dieser Quelle fliessen die Appellationen her, welche gegen die Anordnungen und Rescripte der Königlich Schwedischen Regierung zu Stralsund von dem Tribunal angenommen und entschieden sind. Hoffentlich wird es nicht unangenehm seyn, wenn ich aus den Engelbrechtschen Observationen einige hierher gehörige Fälle anführe.

Die Regierung hatte keinen anständigen Sitz in der Kirche, suchte dazu einen schicklichen Platz aus, und gab durch dessen Wahl den Provisoren der Gyllenhusischen Vicarie Anlaß zu einer Appellation an das Tribunal zu Wismar, welches darauf von der Regierung die Acten forderte und im Februar 1749. folgends erkannte.

„Wird

„Wird nach Conferirung des libelli cum „actis befunden und erkanndt: daß Appel„lantes sich vorstehenden Umständen nach „nicht entziehen können der Königlichen Re„gierung den streitigen Platz über der Ca„pelle zu der intendirten Chorbaute zu über„lassen, jedoch die Königliche Regierung „dagegen nicht nur nach ihrer in dem De„creto a quo vom 23sten October a. c. ge„äußerten Annahme gedachte Baute solcher„gestalt vollziehen zu lassen, daß denen in „der Capelle sitzenden das nöthige Licht nicht „benommen, noch Sie an dem Gehör gött„lichen Worts gehindert werden, sondern „dieselbe auch der Vicarie für gedachten Platz „eine billige mit den Appellanten dort zu be„handelnde allenfalls alhie festzusetzende „Erstattung zu thun schuldig, und die anhe„ro eingesandte Acta dahin zu remittiren „seyn.„ comp. expensis V. R. W.

a) Ab ENGELBR. Sp. 3. obs. 80. n. 5. p. 462.

§. 159.

Im Zweifel ist eine Landesregierung befugt aus hinlänglichen Gründen, nicht aber ohne Noth und aus bloßer Willkühr einen

Frey-

Freymeister anzunehmen. Als die Regierung einen Freymeister zu Greifswalde angenommen, der Senat daselbst aber dagegen appellirt hatte: so erließ das Tribunal im Julius 1671 an die Königliche Regierung ein Rescript, a) „daß Appellanten mit „ihren als nicht unerheblich befundenen Beschweren nicht länger zu enthören, sondern „entweder von der Regierung zu dem Lauf „der Appellation die Acta zu ediren oder nichts destoweniger auf die Grauamina durch den Aduocatum fisci proxima antworten zu lassen schuldig, sonst was recht darüber ergehen sollte.„ Als aber dieselbe darauf „nicht antworten ließ; so ergieng in contumaciam derselben folgendes Urtheil im Julius 1671. „Daß die Grauamina nicht unerheblich und was zu deren Behauptung „beygebracht, den Landes-Recessen gemäß, „sie derohalben mit Anordnung der Freymeister von Appellaten nicht zu behelligen und „vorige desfalls an sie ergangene Verordnung zu caßiren und aufzuheben sey: Es „wäre dann, daß Appellaten ein anderes „wider die angezogene Jura und Recesse zu „behaupten sich getrauten, wozu dieselbe „durch ihren Aduocatum fisci die Nothdurft

„verhandeln zu lassen, annoch ad proximam „befristet würden; so ergienge alsdann, was „sich zu recht gebührte.„

a) ab ENGELBR. Sp. 1. Obs. 24. n. 4. p. 127.

§. 160.

Das Recht zu begnadigen und Strafen zu erlassen ist ein unstreitiges Recht der Hoheit. Die Regierung erließ jemanden die durch ein Urtheil des Hofgerichts bestätigte Strafe. Der Jagdfiscal, dem die Halbschied der Strafen in Jagd- und Holzsachen als ein Theil seiner Besoldung gebührte, appellirte davon an das Tribunal, welches an dieselbe am 21sten Novemb. 1747. ein Rescript ergehen ließ, das scheinbare Grauamen abzustellen, oder Ursachen anzuführen. a) „Wann nun das jus aggratiandi et remit-„tendi mulctas wie andere Gerechtsahme der „Landeshoheit durch landesherrliche Versi-„cherungen und Declarationes eingeschränkt „und in priuationem vel praejudicium juris „a tertio quaesiti nicht füglich ausgeübet „werden mag, und aber der Querulant nicht „nur aus seiner Vollmacht, sondern auch „unserer vom Hofe aus unterm 19ten Julii „1732

„1732 an Euch erlassenen gnädigsten Re-
„scripto an der Helfte der beym Hofgericht
ausgeklagten und rechtskräftig festgesetzten
Strafgefällen ein wolgegründetes Recht zu
haben scheinet, massen ihm selbige darinn
als ein Salarium fixum zu desto fleißiger
Beobachtung unsers Interesse in Holz- und
Jagd-Sachen beygeleget, und wir daher
zu nachfolgendem Rescripto veranlasset wor-
den; Alß gesinnen wir an E. hiermit gnä-
digst, das scheinbare Grauamen von selb-
sten abzustellen, oder falls ihr dessen ein er-
hebliches Bedenken hättet, solches mit de-
nen etwa in dieser Sachen bey Euch vor-
handenen Actis Unserm hohen Tribunal
forderſamst verschlossen einzusenden, voll-
„bringet ꝛc.„

a) ab ENGELBR. Sp. 3. Obs. 82. not. 8. p. 468.

§. 161.

Die Königliche Regierung hatte ein Ge-
setz gemacht; die Stände verlangten dessen
vorherige Communication, wurden damit
nicht gehört, und appellirten an das Tribu-
nal, welches denn dahin am 25sten Junius
1748. erkannte, a)

„Wann wir nun zwar, da die in dem Pa-
„tent vom 23sten Octob. a. c. gesetzte, so
wie die in den vorigen Patenten commi-
nirte Strafe beyde Lebens-Strafen sind,
auch an und für sich jura statuum nicht
touchirt und querulantes in derselben In-
convenienz eigentlich kein Gravamen gese-
tzet, was gebethen in gegenwärtigen be-
sondern Fall nicht erkandt, dennoch aber
die Querulanten Beschwerde, insoferne für
unerheblich nicht achten, als ihr in dem
decreto a quo nur alsdann Status vor
Publicirung der Landes-Satzungen und
Verordnungen zu vernehmen nöthig hal-
tet, da denen Landes-Einwohnern etwas
neuerliches auferleget werden wollte, mas-
sen solches auch bey andern publicam salu-
tem concernirenden Satzungen und da
communi placito gemachte Gesetze beson-
ders in essentialibus zu ändern sowohl de-
nen Landes-Privilegien als der Obser-
vanz nach zu beobachten;

Als gesinnen Wir an E. gnädigst diese
Vorfallenheit und die von E. in Decreto
a quo geschehene Aeusserung in keine de-
nen Landständischen Gerechtsamen nach-
„theilige Consequenz zu ziehen, sondern

Stän-

„Stände auch bey Aenderung der mit Zuziehung derselben einmal beliebten Gesetze künftighin gebührend zu vernehmen, oder da Ihr dessen erhebliches Bedenken hättet, solches U. H. Tribunal zur weitern Entscheidung einzusenden.„ Mehrere Fälle kommen daselbst b) noch vor; sie anzuführen ist überflüßig, da die angeführten Rescripte jeden aufmerksamen Leser von dem Umfange der Macht des Tribunals zu Wismar überzeugen werden.

a) ab ENGELBRECHT Sp. 2. Obs. 52. p. 299.

b) ab ENGELBRECHT *Sp.* 3. *Obs.* 82. *not.* 14. *p.* 471. *Obs.* 83. *n.* 16. *p.* 480. *Sp.* 1. *Obs.* 26. *not.* 13. *p.* 136. *Sp.* 4. *Obs.* 139. *p.* 676.

§. 162.

Glückliche Unterthanen, welche ohne Kummer und Furcht gegen die Verordnungen, Einrichtungen und Dispensationen der Regierung an das Oberappellationsgericht sich wenden können; allein noch glücklichere Unterthanen, wo die Landesregierung alle Anordnungen, welche Anlaß zu Appellationen geben könnten, vermeidet, und durch

Communication eines vorhabenden Gesetzes mit der Landschaft, wenn es gleich nicht auf deren Einwilligung ankömmt, sondern die Vorsicht räth, deren Rath zu wissen, allen Appellationen und Beschwerden vorbeuget.

§. 163.

Wer wird es aber wagen, dieses grosse Vorrecht des Königlich Schwedischen Oberappellationsgerichts zu Wismar denen andern Oberappellationsgerichten in Deutschland in seinem vollen Umfange beyzulegen. Wenn z. E. das Hofgericht eines Landes sich Sachen anmasset, die lediglich vor die Justitzcanzeley gehören, oder die Rentkammer Sachen vor sich ziehet, so vor die Justitzcollegien gehörig sind, oder die Kriegescanzeley Sachen unternimmt, die der Landschaft zustehen; so kann ein Oberappellationsgericht dergleichen Fälle untersuchen und entscheiden. Wenn aber der Staatsrath oder die Landesregierung den Gerechtsamen der Landschaft, oder moralischer Personen oder anderer Unterthanen durch neue Gesetze und Einrichtungen oder andere Ausübung der Hoheitsrechte zu nahe tritt; so zweifle ich daran, daß ein höchstes

Ge-

Gericht eines Landes eine dagegen eingewandte Appellation so geradezu und directe annehmen werde. Daß es indirecte geschehe, daran ist wohl nicht zu zweifeln, und möchte es auch wohl nicht an Fällen fehlen.

§. 164.

Mehr fällt die Sache in die Augen, wo es nicht sowohl auf das Eigenthum eines Unterthanen, als auf andere in die Policey einschlagende Dinge ankömmt. Unstreitig ist das Zunftwesen eine Policeyangelegenheit, und dessen Aufsicht ein Gegenstand der Landeshoheit, a) welche berechtiget ist, die den Zünften ertheilte Artikel nach den Zeitläuften und Umständen abzuändern oder auch nach Befinden dagegen Dispensation zu ertheilen. Ohne den oben (§. 112.) vorgekommenen Fall nochmals zu berühren, will ich mich auf das Rescript des Churfürsten Georg Ludewig v. 28sten September 1713. b) an das Oberappellationsgericht zu Celle beziehen, weil darinn wörtlich vorgeschrieben ist, daß in Handwerks- und Innungs-, auch andern dergleichen Sachen, wann nemlich über Innungsartikel sich Streit zwischen einzelnen Personen,

auch wohl ganzen Handwerkern und Communen erhebt, und da es nicht sowohl auf eine Verordnung in Policeywesen, als auf jura privatorum, nemlich einzelner Personen und Communen gegen einander prätendirtes Recht ankommt, Appellationes angenommen werden mögen.„ Wenn demnach die hohe Landesregierung die Innungsartikel verändert oder Dispensation ertheilet; so kann darüber keine Beschwerde bey dem Oberappellationsgerichte angebracht werden. Und ob ich gleich voraussehe, daß man sich hier auf des MEVII P. 5. d. 229 und 230. P. 3. d. 37. beziehen wird; so dürften doch dessen Grundsätze hierinn in andern Landen keine Anwendung leiden, wo dem Tribunal nicht eine ähnliche Macht als zu Wismar zustehet, und die Verfassung sehr abweichet.

a) In den Oesterreichischen Landen gehören die Zunftsachen vor die höchste Justitzstelle vermöge einer besondern Verordnung, woraus der Herr Vice-Canzler **Strube** in seinen Nebenstunden Th. 3. Abh. 13. §. 26. S. 117 einen Auszug eingerücket.

b) Beym SCHREIBER *in diss. de caussarum politiae et earum, quae Justitiae dicuntur, conflictu et differentia* Sect. 3. §. 3. p. 68.

Eine

Eine auch hier einschlagende Verordnung ist ebendaselbst p. 69. und in des Herrn Vice-Canzl. **Struben** Unterricht von R. u. J. S. Sect. 4. §. 26. not. b. p. 178. zu lesen.

§. 165.

Es versteht sich übrigens von selbst, daß in Fällen, bey denen der Begrif der Landeshoheit nicht vorhanden ist, das geheime Rathscolleginm bey den Landesgerichten, folglich auch bey den Oberappellationsgerichten gültig und mit Bestande in Anspruch genommen werden könne. Wenn die Landesregierung mit jemanden Contraacte geschlossen, und es entsteht darüber Streit: so wird hierinn niemand den Begrif eines Hoheitsrechts entdecken, und nicht leicht auf den Gedanken verfallen, seine Klage bey den höchsten Reichsgerichten anzuheben.

§. 166.

Es giebt indessen oftmals gemischte Fälle, wobey es schwer ist, mit Gewißheit zu behaupten, ob die dabey aus dem Begrif der Landeshoheit einschlagende, oder eigentliche Privatrechte das Uebergewicht haben. Daß die triftigste den Vorzug habe, und die schwächere nach sich ziehe, ist ohne Zweifel;

jedoch ist leicht zu erachten, daß die wenigsten Fälle recht genau abgewogen werden. Wenigstens lehrt in den Landen, wo der Fürst nicht selbst gegenwärtig ist, sondern die Hoheit durch die Regierung mehrentheils verwalten und ausüben läßt, die Erfahrung, daß dieselbe öfters diejenigen Sachen, worinn ein Recht der Hoheit insonderheit in Betrachtung kömmt, von den Landesgerichten entscheiden lasse, und zwar nicht ohne große Weisheit.

§. 167.

Noch mehr wird sich dieß zutragen in den Fällen, wenn ein anderer den Rechten eines Dritten zu nahe tritt, und sein Verfahren durch Rescripte oder Verfügungen der Landesregierung zu decken und zu befestigen sucht. Dieß kommt vielleicht nirgends häufiger vor, als in den Städten und Aemtern, wenn die Obrigkeiten damit umgehen die Gerechtsame der Bürgerschaft und ihrer Repräsentanten oder der Dorfgemeinden zu schmälern oder zu entkräften. Da lehrt die Erfahrung, daß die Obrigkeiten, um ihren Zweck zu erreichen, oftmahls unter allerhand Wendungen der Polizey, des gemeinen Bestens, und

so

so weiter, von den Landesregierungen Rescripte und dadurch die Nachgiebigkeit, die sie sonst nicht erhalten können, zu bewirken sich eifrig bestreben. Allein es glückt nicht allemal, und das ganze Gebäude zerfällt, sobald die Bürgerschaft oder die Gemeinde den Weg der Justitz erwählt, und die Obrigkeit oder den Beamten bey einem Landesgerichte in Anspruch nimmt. Natürlich kann die mehrste Zeit nicht anderst als ein Schreiben um Bericht erkannt werden, und da müste man ohne alle Erfahrung seyn, wenn man daran zweifeln könnte, daß der Bericht andere Gründe, als die Genehmigung der Landesregierung, enthielte. Ein der Theorie der Rechte kündiger und erfahrner Sachwalter wird dadurch nicht irre werden, und es fehlt nicht an Exempeln, daß die Justitzcollegia dergleichen Rescripte vor sub und obripirt erkläret und der klagenden Parthey die Satisfactions und Interessen-Klage vorbehalten haben.

Abschnitt 4.

Gegen die Urtheile der Oberappellationsgerichte fällt aller Recurs weg.

§. 168.

Eine vielleicht eben nicht überflüßige Frage ist es, ob von den Aussprüchen eines höchsten Gerichts gar kein Recurs statt finde. Daß die Appellation oder Nichtigkeitsbeschwerde an die höchsten Reichsgerichte nicht zuläßig sey, fließt sowohl aus den Worten der güldenen Bulle C. XI. welche nur in dem Fall, wenn die Rechtspflege jemanden verweigert und versaget ist, die Appellation aus den Churfürstlichen Landen und deren höchsten Gerichten an die Reichsgerichte zulassen; *quandiu —— querulantibus non fuerit justitia denegata appellationes contra hoc factas non recipi statuimus, cassasque et irritas nunciamus*; als aus dem Begrif, daß die Oberappellationsgerichte an die Stelle der höchsten Reichsgerichte getreten seyn.

Wenn

Wenn dieser Begrif richtig ist, und wer kann daran zweifeln? so sind gleichsam die Reichsgerichte in Absicht solcher Länder vor aufgehoben anzusehen. Wenn sie also insoweit vor nicht vorhanden zu halten sind; so läßt sich auch dahin keine Appellation oder Nichtigkeitsklage bringen. Als Hindenach Christoph Kaufmann zu Augsburg und Consorten wider den Herrn Grafen von Platen eine Nichtigkeitsklage gegen ein von dem Oberappellationsgericht zu Celle eröfnetes Urtheil bey dem Kayserl. Reichshofrath erhoben; so wurde von diesem erkannt: hat die Klage gestalten Sachen nach nicht statt, und werden Supplicanten damit von hier abgewiesen. a)

a) PVFENDORF T. 3. O. 102. §. 14.

§. 169.

Ich sollte zwar nicht glauben, daß es jemanden einfallen könne, oder werde, zu behaupten, daß von den Oberappellationsgerichtsurtheilen der Recurs an die Reichsversammlung statt habe. Denn wenn es gleich wahr ist, daß die Oberappellationsgerichte an die Stelle der höchsten Reichsgerichte getreten sind, und daß von dieser ihren Urtheilen

len der Recurs an die Reichsversammlung sehr häufig sey; so wird doch schwerlich bey jenen eine Sache vorkommen, welche den Character einer gemeinschaftlichen Beschwerde aller Reichsstände enthalten könnte, es müste denn seyn in einer Streitsache zwischen dem Landesherrn und den Landständen wegen eines Hoheitsrechts. Dergleichen Streitigkeiten gehören nicht vor die Oberappellationsgerichte. Und wenn auch ein solches höchstes Gericht es wagte, dergleichen Sachen zu entscheiden; so dürfte es demselben schlecht bekommen, und die Landstände möchten wohl keine Wirkung von einem solchen Spruch haben. Und wie kann auch ein Spruch eines Landes oder Appellationsgerichts andern Reichsständen nachtheilig und beschwerlich fallen, oder gegen sie angezogen werden? oder einen Einfluß in die Ausübung ihrer Hoheitsrechte haben?

§. 170.

Auf die Art ist denn gar kein Recurs von den Urtheilen der Appellationsgerichte? Nein, gar keiner. Auch nicht an den Landesherrn? Nein, wenigstens sollte gar keiner seyn, da niemand von dem Ausspruch

des

des höchsten Reichsgerichts ihn dahin nehmen kann, und jene ja in dieser Stelle getreten sind. Vielleicht verhält es sich ganz anders in Praxi, wenn nicht die Landes- und Oberappellationsgerichtsordnungen ihn verbiethen. In den Hessencasselschen Landen a) giengen sonst die Appellationen von den Hofgerichten und Regierungen an den Landesherrn (§. 75.) allein seitdem daselbst ein Oberappellationsgericht errichtet worden, gehen sie nicht mehr dahin, sondern an dieses, welches die vorkommenden Fälle, ohne an den Herrn zu berichten, entscheidet. Der selige Hofrath Scheidt hielt zwar denjenigen des Verbrechens der beleidigten Majestät schuldig, der den Recurs an den Landesherrn versaget oder verläugnet. Wer wird ihm aber darinn beypflichten, wenn ers nicht von den Bescheiden über verweigerte Justitz und andere ähnliche Fälle versteht, da weise und große Gesetzgeber ihn bey schweren Strafen verbiethen. Der Herr Vicepräsident von Engelbrecht sagt: b) „Equi-
„dem SCHEIDIVS de differentiis juris
„publici et privati criminis laesae Majesta-
„reum habet, qui negat a summo aliquo
„Tribunali ad principem recursum licitum

„esse

„esse —— attamen haec tantum intelliget „de casu ubi vel summum Tribunal omni„no recusari posset vel justitiam denegaret, „nec legibus publicis recursus ad principem „improbatur: qua Tribunal enim Wismarien„se e. g. provocationes ad Regem non solum „non admittuntur, sed et puniuntur. Wie„wohl es sonst vor unstatthaft gehalten wird, ein ganzes Gericht zu recusiren, geschweige denn ein Oberappellationsgericht.

a) Hrn. **Koppens** ausführliche Nachricht von der ältern und neuern Verfassung der Geistlichen und Civilgerichte in den Fürstlich Heßischen Landen.

b) ab ENGELBRECHT Sp. 3. Obs. 99. n. 7. p. 562.

* * * \

nicht Platz. Daß dadurch in jenem Fall das Recht der ersten Instanz und die mehrste Zeit der Gebrauch der Rechtsmittel verlohren gehe, kann die Sache nicht ändern, wenns gleich bisweilen mit mehr als einer Bedenklichkeit und Gefahr für die eine oder andere Parthey verbunden ist.

§. 172.

Und wenn gleich GOTHOFREDVS BARTH a) „de jurisdictione, quam perso„nae illustres et nobiles per officiales exerce„re solent„ §. 14. behauptet, daß die Herrschaftlichen Beamten gar nicht zu Entscheidung der Rechtssachen zwischen dem Landesherrn und den Unterthanen angeordnet worden: at secus se res habere videtur „in principum praefecturis, cum enim prae„fecti non inter principem et subditos ju„dices constituti, sed subditis tantum prae„ponantur et soli domino seu principi suo, „de administranda inter subditos justitia ju„ratam fidem promittunt; so zweifle ich doch an der Richtigkeit dieses Satzes, wenigstens lehrt die Erfahrung, daß die Beamten in den Fällen, wo sie im eigentlichen Verstande keinen

keinen Vortheil davon haben, allerdings dergleichen Rechtssachen, worinn die Rentkammer Kläger ist, untersuchen und entscheiden. Denn wo nicht nach allen doch den mehrsten Landesgesetzen werden die Bauern bey den Justitzbeamten in der ersten Instanz verklaget. Und da die Gesetze darinn keinen Unterscheid machen, und die Cammersachen davon nicht ausnehmen: so können es auch die Rechtsgelehrten nicht thun. Wenn aber die Amtsunterthanen oder ein anderer die Rentkammer in Anspruch zu nehmen Vorhabens sind; so können sie nirgends anderst ihre Klage als bey den höhern Gerichten, als unter welchen die Rentkammern ihren Gerichtsstand haben, anstellen, es wäre denn, daß das forum rei sitae ein anders erforderte.

a) BARTHII dissert. jurid. p. 476.

Abschnitt 2.

Der Patrimonial-Gerichte.

§. 173.

Dahingegen ist es ganz anderst mit den Patrimonialgerichten. Die Eigenthümer oder Besitzer derselben haben eine

unstreitige Befugniß die in ihrem Bezirke vorkommenden Rechtsstreitigkeiten zu entscheiden. Eben dieß gilt von denen, welche die Gerichtsbarkeit von der höchsten Gewalt durch Verträge oder Freyheitsbriefe, oder Schenkungen, oder andere verbindliche Arten von Begnadigungen erhalten haben. Denn wenn gleich die regierende Macht die Quelle der Gerichtsbarkeit ist; so verstatten doch die Verträge und Grundgesetze nicht, hierunter willkührlich zu verfahren, ohne die wohlerworbenen Gerechtsame der Unterthanen und der Gerichtsherrn zu kränken oder zu schmälern.

§. 174.

Hieran kann auch um so weniger gezweifelt werden, da in den mehrsten Landesverträgen und Landtagsabschieden feyerlich versichert ist, daß die Prälaten, Ritterschaft und Städte bey ihren Gerechtsamen, Freyheiten und Gerichten nicht beeinträchtiget werden sollen. Zudem giebt es Stifter, Städte und Rittersitze, welche die Gerichtsbarkeit seit undenklichen Jahren hergebracht oder sie von Kayfern, ehe die Landeshoheit gegründet gewesen, erhalten, und Kayserli-

che

che Uhrkunden und Freyheitsbriefe in Hän-
den haben. Bey diesen möchte der Satz,
daß ihre Befugniß aus der landesherrlichen
Gerichtsbarkeit, als aus der Quelle, herge-
flossen sey, wohl nicht allerdings Anwen-
dung finden; jedoch ist sie in alle Wege der
landesherrlichen Gerichtsbarkeit subordinirt.
Die Eigenthümer der Patriomonialgerichte
haben eine unstreitige Befugniß die vor die-
selben gehörigen Rechtssachen zu erörtern
und zu entscheiden, bis die Partheyen die
Appellation an die landesherrlichen Gerichte
zur Hand nehmen. Dieses Recht würde
der Landesherr kränken, a) wenn er nach Be-
lieben und Willkühr solche Rechtssachen,
ohne daß dazu durch die Verzögerung oder
Versagung der Rechtspflege, oder durch ei-
ne klare Partheylichkeit Anlaß gegeben wäre,
vor sein Cabinett oder seinen Geheimen-
Rath ziehen wollte. Selbst die Gerichts-
unterthanen haben hier eine unläugbare Be-
fugniß, denen in den Gesetzen das Recht der
ersten Instanz versichert ist. Würde ihnen
aber dieses nicht genommen werden, wenn
der Landesherr nach Belieben die Rechtssa-
chen vor sich zu ziehen die Macht hätte? So
wenig die Landesherren es mit Gelassenheit

ansehen und zugeben, wenn Rechtssachen, die in der ersten Instanz vor die landesherrlichen Gerichte gehören, sofort vor die höchsten Reichsgerichte gezogen werden; sowenig kann mans den Besitzern und Eigenthümern der Patrimonialgerichte übel auslegen, wenn sie solchen Beeinträchtigungen ihrer Gerechtsame sich widersetzen.

a) STRYCK Vs. Mod. lib 2. tit. 1. §. 26. LEYS. Sp. 67. med. 14.

§. 175.

Ich weiß auch nicht, ob die Obrigkeiten in den Städten ihre geleistete Pflicht erfüllen, wenn sie dazu still schweigen, wenn die Bürger nicht in der ersten Instanz vor Bürgermeister und Rath belanget werden, oder wenn sie den Bürgern, die sich das Recht der ersten Instanz und ihren gehörigen Gerichtsstand nicht nehmen lassen wollen, keinen Beystand leisten, ohne Unterschied, ob sie darum angesprochen sind oder nicht. In dem Braunschweigischen Landtagsabschiede von 1770. Art. 33. ist es als eine Befugniß der gesammten Landschaft bestätiget: „Die Untergerichte im Lande haben „und behalten die erste Instanz, welche un„recht-

„rechtmäßiger Weise bey Strafe nicht vor-
„bey gegangen werden darf.„ In des Her-
zogs Rudolph Augusts Verordnung v.
31sten August 1667. heißt es: „So ordnen
„und wollen wir hiermit ernstlich, daß hin-
„führo eine jede Sache an dem Gerichte da-
„hin sie, in Ansehung der Personen und
„Güter, und also ihrer Arth und Eigen-
„schaft nach in prima instantia gehöret, an-
„hengig gemachet, und daselbst ausgeführet,
„und dahero diejenige Sachen, so an die
„Untergerichte gehören, bey Unserer Fürstl.
„Rathstube nicht angenommen werden sol-
„len, es sey dann entweder 1) an dieselbe
„rechtmäßig appelliret, oder 2) der Parthey
„das Recht erweislich versaget, oder 3) un-
„gebührlich protrahiret und verzogen, oder
„aber 4) es habe die Obrigkeit sich in Ad-
„ministration der Justitz partheyisch erwie-
„sen, und verdächtig gemacht, und solches
„gläublich alsofort beygebracht würde, oder
„5) daß sonst erhebliche und bewegliche Ur-
„sachen Uns und Unseren Canzler und Rä-
„then vorkommen möchten, warumb die
„Sache billiger für Unserer Rathstube zu
„erörtern und den Unterthanen zum Besten
„allda schleunig zu expediren sey.„

§. 176.

Auch alsdenn, wenn eine bloße Begnadigung, die nicht bloß auf beliebigen Widerruf ertheilet ist, vor den Gerichtsherrn spricht, läßt sich nicht anderst zu Werke gehen. Sind Briefe und Siegel der regierenden Macht nicht vermögend, die Unterthanen bey ihrem Besitze zu schützen; was wird sie denn schützen? man müste denn annehmen, welches jedoch nicht wohl thunlich und mit den Grundsätzen der Rechte schwerlich zu vereinigen ist, daß im Zweifel alle Begnadigungen blos bittweis gegeben werden.

Abtheilung 4.

Von der Macht des Landesherrn in einzelnen Rechtssachen Commißionen zu erkennen.

Abschnitt I.

§. 177.

Eine sehr wichtige Frage ist es, ob und in wieferne der Landesherr befugt sey Commißionen in einzelnen Rechtssachen zu deren Untersuchung und Entscheidung anzuordnen? Nicht selten gehet die Absicht der einen Parthey dahin, ihre Sache den ordentlichen Gerichten gänzlich zu entziehen, und zu verhindern, daß sie von denselben sowenig erörtert als entschieden werde. Diesen Zweck zu erreichen pflegt sie sich gerades Weges an den Herrn zu wenden, eine Commißion zu erbitten, und gemeiniglich zugleich den Commissaire vorzuschlagen. Wird diese erkannt, und ist es üblich, daß von den Bescheiden

der Commißion an den Committenten appellirt wird; so ist die Sache den ordentlichen Gerichten entnommen, und der Zweck, den der Supplicant gehabt hat, völlig erreicht. Man muß keine Erfahrung haben, und die Welt gar nicht kennen, wenn man verläugnen wollte, daß dergleichen Commißionen von mehr als einer Seite vor den andern Theil eine sehr bedenkliche und gefährliche Sache seyn. Ich habe gesehen, daß ein Mann eine Sache eher verlohren hatte, bevor er Gelegenheit gehabt, sich recht zu besinnen. Denn wer wollte wohl jemanden zum Commissaire vorschlagen, dessen Denkungsart und Meynung in gegenwärtiger Sache zweifelhaft; oder dessen guter Wille gegen ihn zweydeutig ist? Es stehet zwar dem andern Theile frey, ihn aus erheblichen Ursachen zu verweigern; allein wer thut das gerne, wenn er nicht mit der ganzen Welt in Feindschaft zu leben zur Grundregel angenommen hat. Aber er kann sich doch einen Concommissaire erbitten, wird mancher denken und sagen. Das kann er freylich thun; allein auch da finden sich oft so viele Hinderniße, daß es nicht einmal rathsam ist, sich sein Mistrauen merken zu lassen.

lassen. Und überhaupt ist die mehrste Zeit der landesherrliche Nahme und Siegel so wirksam, daß der Gegentheil sich nicht unterstehet seine Unzufriedenheit über die Commißion und den Commissaire an den Tag zu legen. Und wenn man das Verfahren mancher Commissairs betrachtet; so ist es oft nichts anderst als äusserst tumultuarisch, und übereilend, und kurz zu sagen ein Gewebe von Ungebührnissen, die den Advocaten abschrecken und die Parthey in die äusserste Verlegenheit setzen. Das sind auser den §. 21. und 22. angeführten Gründen vielleicht die wahren Ursachen, warum in manchem Lande, Commißionen von der regierenden Macht zu erbitten, theils gänzlich verbothen, theils äusserst schwer gemacht werden. Nach der Königlich Preußischen Verordnung v. 10. Februar 1738. soll derjenige, der eine Commißion bey des Königs Majestät in einer anhängigen Sache suchet, zuvor zwölfhundert Thaler an die Recrutencasse erlegen; und in dem Project des *Codicis Friedericiani* Th. 4. tit. 6. §. 1. heißt es: „die bisherige Com-„missiones sind nicht eine von den geringsten

„Land-

„Landplagen Unserer Churmärkschen Länder „gewesen.„

Die Königliche und Churfürstlich Braunschweig-Lüneburgsche Oberappellationsgerichtsordnung Th. 2. tit. I. §. 4. erkläret die Absichten sehr schön: „Als „auch öfters geschiehet, daß, wenn einer jemanden zu Recht zu besprechen gemeynet, „solche seine Sache nicht vor dem ordentlichen Gericht einführet, sondern in Meynung dieselbe desto kürzer abzuthun, oder „auch wohl gar in andern bösen Absehen, „um seinen Gegentheil zu übereilen, oder „einiger Meynung nach, selbigem die Appellation dadurch abzuschneiden, bey Uns „um eine Commißion anhält, auch wohl „selbst dero Behuef Commissarien, in welche er ein Vertrauen gesetzet, benennet. „Und wir dann dabey erwogen, daß durch „dergleichen Commissarische Untersuchungen „und darauf erfolgenden Spruch gar leicht „allerhand Ungebühr mit unterlauffen, „und ein oder anderm Theile präjudiciret „werden kann; einem aber, so dadurch „graviret zu seyn vermeynet, die beneficia, „so sonst einem jeden in Rechten wider die ergangene Urtheile erlaubet, insonderheit auch

„das

„das Beneficium Appellationis abzuschnei-
„den um so bedenklicher ist, da auf solche
„Art einer mit einer Instanz sich würde be-
„gnügen, und alle Beschwerde über sich er-
„gehen lassen müssen; so wollen Wir ꝛc.„

§. 178.

Wenn es anderst angehet, sich der Ana-logie zu bedienen; so wird der Landesherr befugt seyn, in denen Rechtssachen, die er überhaupt vor sein Cabinett oder seinen Geheimen-Rath zu ziehen berechtiget ist, auch Commißionen zu erkennen. Stehet ihm aber jenes nicht zu; so kann ihm auch dieses nicht zukommen, wenn nicht ein anderes in den Landesgesetzen enthalten ist. Denn wenn der Landesherr überhaupt versprochen und erkläret hat, den Lauf der Rechtspflege durch keine Rescripte, Mandate, Inhibitionen zu hemmen: so kann er auch nicht die Macht haben, ihn durch Commißionen zu ändern oder zu hindern, oder aufzuhalten.

§. 179.

Es giebt Rechtsgelehrte, welche annehmen und behaupten, daß eine von der höchsten

sten Gewalt, mithin von dem Landesherrn angeordnete Commißion den Lauf der gerichtlichen Untersuchung des ordentlichen Richters hemme, und bis zu deren Erledigung aufhebe. „Quod Commissarius Prin„cipis in causſa sibi commissa major sit, quo„cunque judice ordinario, ideo quod prin„cipis personam sustineat ejusque vice fun„gatur. TILEMANN de BENIGN. obser„vat. cameral. P. 8. Obs. 1. N. 21. Sie berufen sich weiters auf den Carpzov a) und Stryck b) nicht weniger. Allein dieser behauptet es nicht, vielmehr hält er die Commißionen vor mislich, indem er saget: „Perpendendum vero hic probe reo est, „an sibi consultum sit, commissariorum ar„bitrio causſam submittere: variis enim „praejudiciis hac ratione obnoxius fit: Si „enim commissarii a principe dati; reus, illis „se submittendo, amittit beneficium pri„mae instantiae, porro amittit beneficium „processus ordinarii.„ Um nun diesen Bedenklichkeiten auszuweichen, verstattet er dem Beklagten, daß, da niemand von seinem gehörigen Gerichtsstande vor ein ausserordentliches Gericht gezogen werden könne,

auf

auf den ordentlichen Weg der Rechte sich zu berufen. „Quo vero his incommodis ob-
„viam eat reus, vel mox ante terminum re-
„nunciet commissioni, et ad ordinariam ju-
„ris viam provocet; commissiones enim illae,
„quae a parte una extrahuntur ad causae
„cognitionem vel compositionem, respe-
„ctu alterius non sunt necessitatis, sed vo-
„luntatis, cum nemo a judice suo compe-
„tente ad judicium aliquod extra ordinarium
„sit trahendus —— subjecta petitione, pro
„cassanda commissione et extrahente ad fo-
„rum ordinarium remittendo.

Eben sowenig kann Carpzov mit einigem Scheingrunde angezogen werden, da er ausdrücklich von einer solchen Commißion, welche der Landesherr zur Güte angeordnet hat, redet, indem er wörtlich hinzufüget, daß wenn in einer rechtshängigen Sache eine solche Commißion erkannt worden, der ordentliche Richter befugt sey in der Sache fortzufahren, und sogar den einen Theil vor sachfällig zu erklären. „Durante siquidem
„commissione, suspensa est jurisdictio or-
„dinarii judicis, procedentibus interim com-

missa-

„missariis super compositione amicabili —— „sed hoc ita, si LITE NONDVM COEPTA, „commissio ad tentandam concordiam fue„rit decreta. Pendente siquidem jam lite „parum reus efficiet per impetrationem „ejusmodi commissionis, nec processum „retardabit.„ Veluti in caussa Christoffen und Nicols von Enden contra Heinrich Ottens von Enden Erben Curia provincialis Lipsiensis „non obstante commissione ele„ctorali ad compositionem amicabilem de„creta reum contumacem primo ad legitima impedimenta (bis auf die Ehehaft; ac postea in amissionem caussae bis auf die Hülfe condemnauerat. Quarum sententiarum correctionem reus in supremo appellationum judicio obtinere haud potuit, quan„tumvis commissionem pendentem maxi„me urgeret.„

a) CARPZ. *Resp. lib.* 2. *Resp.* 51. *n.* 13.

b) STRYCK. *introd. ad prof. for. cap.* 2. §. 20.

§. 180.

Sowenig unterstützen Carpzov und Stryck die landesherrlichen Commißionen in

in Rechtssachen, daß sie vielmehr das Gegentheil behaupten. Wenn sie aber auch anderer Meynung wären; so würden sie doch nichts gegen den Buchstaben der Grundgesetze, der Landesverträge und anderer verbindlicher Erklärungen entscheiden. Denn eines Theils kann niemand gezwungen werden von dem ordentlichen Wege Rechtens (ausser in Sachen, die sonst weder klar noch gewiß zu machen stehen) abzuweichen und vor einer Commißion sich einzulassen, und andern Theils würde es dazu dienen, einen Endzweck durch Umwege indirecte zu erreichen, wozu man durch den ordentlichen Weg nicht gelangen kann. Die regierende Macht ist durch Verträge oder sonst eingeschränkt, daß sie in Rechtssachen nicht selbst urtheilen soll; sie hat sich selbst verbindlich gemacht, es nicht zu thun: und doch soll sie befugt seyn in einzelnen Rechtssachen Commißionen zu verordnen, und sie dadurch vor ihr Cabinett oder ihren Staatsrath zu ziehen? Eine solche Auslegung kann nicht bestehen, da sie offenbar zur Vereitelung der Grundgesetze dienet.

§. 181.

Dieß wird auch nicht wenig dadurch bestätiget, daß in verschiedenen Grundgesetzen die höchste Gewalt namentlich des Hoheits-Rechts, Commißionen in einzelnen Rechtssachen anzuordnen, sich begeben, in andern aber sich dasselbe namentlich vorbehalten hat. Warum würde man sonst in jenem Fall selbiges noch wörtlich ausdrücken, wenn man nicht die Absicht gehabt hätte, alle Zweifel einiger schmeichelnder Rechtsgelehrten zu heben? Und warum würde man sichs in diesem Fall wörtlich vorbehalten haben, wenn sichs ohnedem verstünde, daß durch die allgemeine Versicherungen die Befugniß, Commißionen zu erkennen, nicht aufgehoben wäre? Der König von Engelland als Churfürst hat sich nur in dem Fall, wenn dazu gar sonderbare und wichtige erhebliche Ursachen vorhanden sind, die Macht vorbehalten, Commißionen in Rechtssachen zu erkennen: Die Oberappellationsgerichtsordnung Th. 2. Tit. 1. §. 4. redet davon sehr deutlich. Die Worte sind bereits oben (§. 177.) vorgekommen und lauten weiter: „So wollen wir zwar inskünftige dergleichen Commißiones zu Decision

„der

„der Rechtssachen nicht, es wäre dann, „daß dazu gar sonderbare und wichtige erhebliche Ursachen vorhanden wären, erkennen, sondern vielmehr die Sache an die „Gerichte, die dazu von Uns geordnet, „daß sie allen denen, die Rechtshülfe bedürfen, die Justitz administriren sollen, verweisen.„

§. 182.

Des Königs in Preussen Majestät haben ein gleiches gethan, wenn die Sache noch nicht anhängig ist. Project Codicis Fridericiani Th. 4. tit. 6. §. 40. Dahingegen ist von demselben daselbst §. 3. 4. 5. ausdrücklich verordnet, „daß in bereits rechtshängigen Sachen, die nicht verschleppet „werden, oder auf den Spruch, oder wohl „gar zur Execution stehen, gar keine Commißionen erkannt, und die Cabinetsordre, „worinn sie veranlaßt ist, vor sub et obrepirt gehalten, und die Commißion nicht „verstattet werden. Hingegen soll keine „Sache, so bereits rechtshängig, wider der „andern Parthey Willen, von dem foro, „in welchem beyde Theile litem contestiret, „und dadurch des Gerichts Erkenntniß sich

„unterworfen haben, abgezogen, und zu „einer besondern Commißion in der Haupt„sache verwiesen werden, es wäre denn, „daß dieselbe binnen einem Jahre bey den „ordentlichen Gerichten nicht abgethan „worden. Wie denn auch in Sachen, so „per judicata abgemacht worden, oder auch „bereits auf der Execution beruhen, keine „Commißion statt haben solle. — Wenn „aber in einer Sache, welche rechtshängig „ist, und nicht verschleppet wird, oder auf „den Spruch stehet, oder gar schon abge„than und rechtskräftig worden ist, eine „Commißion von Uns veranlaßt wird; so „muß unsere Cabinetsordre als sub et ob„repirt gehalten, die Commißion keineswe„ges verstattet, sondern der Supplicant „schlechterdings abgewiesen werden.„

§. 183.

Ja es ist daselbst §. 6. verordnet, „daß „alles, so eine solche Commißion vornehmen „sollte, auf ewig null und nichtig seyn, „und der Gegentheil ohne Prozeß vermit„telst der Execution in den vorigen Besitz „und Stand gesetzet werde. Im Fall auch „jemand diesem ohngeachtet eine Commißion

„in dergleichen Fällen wörtlich erschleichen „sollte, und der Gegentheil sich einlassen „müßte; so soll diesem solches nicht präjudi„ciren, sondern alles was zu seinem Präju„diz von der Commißion veranlasset worden, „dergestalt null und nichtig seyn, daß auch „keine praescriptio, vielweniger exceptio rei „judicatae dargegen statt finden, sondern „der Gegentheil quovis tempore, ohne „Proceß, mediante executione, wieder in „den vorigen Besitz und Stand, cum „omni causa, und allen verursachten Kosten, „praevio juramento in litem gesetzet werden „solle. Gestalten Unsere allergnädigste In„tention dahin gehet, daß dergleichen Im„petrante, oder dessen Erben, nimmermehr „sicher dabey seyn sollen.„

Ob durch dieses Gesetz die Verordnung vom 10ten Februar 1738. §. 8. und 9. worinn die Commißionen in rechtshängigen Sachen gegen Erlegung 1200 Rthlr. an die Recrutencasse verstattet waren, abgeändert sey, gehört nicht hieher.

Ausserdem ist §. 7. verfüget, daß der Concipient und der Advocat vor allen verursachten Schaden einer vor beyde und beyde vor einen eintreten, und ausserdem eine Strafe

von 200 bis 500 Thalern erlegen sollen. Wer wird es demnach wagen eine Supplik aufzusetzen, und um die Anordnung einer Commißion in einer rechtshängigen Sache nachzusuchen, oder sie als Advocat zu unterschreiben?

§. 184.

So gewiß sonst die Commißionen, so der Landesherr verordnet, ein Mittel sind, in einer Rechtssache die ordentlichen Gerichte gänzlich zu umgehen, indem nicht von diesen, sondern von jenem die Entscheidung gegeben, und auch nicht an diese, sondern an jenen die Appellation gerichtet wird; sowenig ferner zu erwarten steht, daß der Landesherr seine eigene Aussprüche nachgehends dem Ermessen und der Beurtheilung seiner Gerichte überlassen werde; so gewiß ist es, daß die Beherrscher der Churbraunschweig-Lüneburgschen und Churbrandenburgschen Staaten, die Könige von Engelland und Preussen hierinn ganz anderst gedacht haben. Die Menschlichkeiten, deren die Chur-Braunschweigsche Oberappellationsgerichtsordnung (§. 177.) erwehnet, und die das Project des Codicis Fridericiani

Th. 4. tit. 6. §. 42. bezeuget, haben hier ihre Kraft und Wirkung verlohren, immassen nach jener von dem Ausspruch der verordneten Commissairs ohne Ausnahme, es mag Nahmens des Königs Majestät oder in ihrem Nahmen abgefasset oder bestätiget seyn, die Appellation an die höchsten Gerichte statt findet.

§. 185.

Die Churbraunschweigsche Oberappellationsgerichtsordnung Th. 2. tit. I. §. 4. verordnet: „Sollten aber jedoch von „Uns oder Unsern Nachkommen dergleichen „Comissiones erkannt, und von den Commissariis, welchen potestas decidendi gegeben, ein Spruch darinn geschehen, soll „selbiger nicht anders, als in ihrer der verordneten Commissarien Nahmen ergehen: „oder wann auch ja aus Versehen, oder „per sub et obreptionem Unser oder Unserer Successoren Nahme dazu gebrauchet „würde; So soll dennoch der Parthey, so „dadurch beschweret zu seyn vermeynet, „wann sonst die Sache darnach qualificiret „ist, allerdings frey verbleiben, von solchen Aussprüchen und Resolutionen in

„Rechtssachen an Unser Oberappellations-
„gericht zu appelliren; gestalt dann besagtes
„Gericht solche Sachen anzunehmen und da-
„inn den Rechten und der Ordnung nach
„zu procediren, und die Sache durch Ur-
„theil und Recht abzuthun befugt und
„schuldig seyn soll. Dawieder dann von
„Uns und Unseren Nachkommen keine Hin-
„derung gemacht, einem jeden auch hierinn,
„was das Recht ihm zubilliget, zu Gute
„kommen soll.„

§. 186.

Das Project des Codicis Fridericiani Th. 4. tit. 6. §. 40. schreibt wörtlich vor: „Wann eine Commißion verstattet wird, ehe und bevor die Sache rechtshängig ist, und die Commissarii ein Urtheil in der Sache sprechen, so sollen die Remedia (wann auch schon die Commißion von Uns immediate angeordnet, und das Urtheil von Uns confirmiret worden) an das Cammergericht und dessen zweyten Senat, und so weiter an den dritten Senat gehen.

Wann aber eine rechtshängige Sache ob neglectam vel protractam justitiam „von einem Senat des Cammergerichts ab-
„und

„und zur Commißion gezogen wird, gehen „die Remedia von dem Commissarischen Ur„thel an die folgende Instanz.„

§. 187.

Nicht weniger ist in verschiedenen andern Landesordnungen wegen der von dem Landesherrn angeordneten Justitzcommißionen eines und das andere verordnet. Und obgleich nach der oben (§. 123.) angezogenen Verordnung der beyden Durchlauchtigen Herzoge Rudolph August und Anton Ulrich v. 30sten August 1699. in Partheysachen keine Commißionen statt finden; so scheinet doch darinn eine große Veränderung vermöge der von des jetzo glorwürdigst regierenden Herrn Herzogs Durchlauchten am 6ten Februar 1756 erlassenen Verordnung das Verfahren bey Commißionen betreffend beliebt zu seyn. Sie betrift die Commißionen, welche entweder von dem Durchlauchtigsten Herzoge, oder von der Fürstlichen Geheimen-Rathsstube, oder von andern sämmtlichen Fürstlichen Collegiis erkannt worden. Und da sie insonderheit wörtlich vorschreibt, daß gegen den Spruch der Commißion keine Transmißion, keine Supplication und

remedium restitutionis in integrum, sondern bloß die Appellation ad Committentem zugelassen werden soll; so folget daraus von selbst, daß, wenn eine Commißion in einer Justitzsache von dem Durchlauchtigen Herzoge oder der Geheimen Rathsstube erkannt worden, die Appellation an keinen andern, als in jenem Fall an Höchstdenselben und in diesem an sie gerichtet werden könne. Daß aber gegen das darauf erfolgende Erkenntniß des Committentis entweder die Appellation an die höchsten Reichsgerichte, wenns nämlich nicht an der Appellationssumme gebricht, oder auch die Supplication gebraucht und die Transmißion der Acten gebethen werden könne, leidet wohl eben keinen Zweifel, da eines Theils darinn jene nicht aufgehoben werden können und andern Theils der Gebrauch dieser Rechtswohlthaten, die in den Landesgesetzen wörtlich als zuläßige Mittel angenommen sind, weder aufgehoben noch eingeschränkt worden.

§. 188.

In der Churſächsischen verbesserten Prozeßordnung §. 9. ist verfüget, daß die Landesregierung keine Commißionen ohne genugsame

nugsame erhebliche und in den Rechten ge-
gründete Ursachen, auch nicht ohne alle
Untersuchung anordnen solle. „Wobey
„Wir jedoch des gnädigsten Vertrau-
„ens leben, es werde Unsere Landes-
„regierung, nebst denen übrigen obbe-
„meldeten Collegiis, in Erforderung der-
„gleichen Berichte, sowohl als in Erthei-
„lung derer Commißionen, Avocation
„derer, für die Unter-Obrigkeiten ordentli-
„cher Weise gehörigen Sachen, Adjunction
„eines oder mehrer Commissarien, gute
„Discretion gebrauchen, und dergleichen,
„ohne genugsam erheblichen, und in
„denen Rechten gegründeten Ursachen,
„auch *sine aliquali causae cognitione* nicht an-
„ordnen, insonderheit aber die Supplican-
„ten, welche die erste Instanz übergehen,
„wenn nicht die mit einlaufenden Umstände
„ein anderes an die Hand geben, so gleich
„mündlich oder doch nur per signaturam
„dahin verweisen, auch sonst darüber behö-
„rig halten, damit niemand an seiner haben-
„den Gerichtsbarkeit zur Ungebühr beein-
„trächtiget werde.„ Wie es denn auch gar
nichts seltenes ist, daß die Churfächsische
Landesregierung in Rechtssachen Termine

oder

oder Commißionen zu Vorbescheiden insonderheit die Güte zu pflegen anordnet. a)

a) CARPZ. *lib.* 2. *Resp.* 51.

§. 189.

Wenn indessen ein Sachwalter Ursache hat, behutsam zu seyn; so muß es gewiß hierinn geschehen. Die große Kunst mit Klugheit nachzugeben, wirkt öfters mehr als alle Philosophie, wenn sie auch noch so sehr durch die Rechte unterstützet wird, da das Herkommen oftmahls ein Heer rechtlicher Gründe niederschläget.

Abtheilung 5.

Von der Macht des Landesherrn in Betracht der Aufsicht über die Gerichte.

§. 190.

Aus den oben (§. 65.) angeführten Gründen stehet dem Landesherrn die höchste Aufsicht über die Gerichte zu, und die Macht, Befehle an dieselben zur gebührenden Rechtspflege zu erlassen. Es giebt aber Länder, worinn auch dieser Weg entweder gänzlich verbothen, oder doch sehr eingeschränkt ist. In den Churbraunschweig-Lüneburgischen Ländern ist derjenige, so des Vorhabens ist, über verzögerte oder verweigerte Rechtspflege sich zu beschweren, verbunden, sein Gesuch stuffenweise bey den Obergerichten anzubringen, und sich mit den Verfügungen des Oberappellationsgerichts zu begnügen, wie solches aus der oben (§. 119.) wört-

wörtlich angeführten Verordnung v. 25sten Junii 1718. und 12. Februar 1725. wahrzunehmen. Ob nun gleich hier den Partheyen verbothen ist, sich an den König zu wenden; so zweifle ich doch nicht, daß, wenn beym Oberappellationsgericht einer Parthey die Gerechtigkeit verweigert oder verzögert würde, ihr alsdenn frey stehen müsse, ihre Zuflucht zu des Königs Majestät zu nehmen. Wiewohl ein solcher Fall, da dieses grosse Gericht auf den Ruhm einer unpartheyischen und schleunigen Justitzpflege so eifersüchtig als berühmt ist, nicht wird mit Grunde eintreten können.

§. 191.

Gleichfalls haben des Königs von Preussen Majestät deutlich verordnet, daß die Gesuche um die Rechtspflege stuffenweise bey den Gerichten, hernach bey Dero Geheimen Etatsrath, und denn erst unmittelbar bey Allerhöchstdenenselben angebracht werden sollen, wie dieß im Project des Codicis Fridericiani Th. I. tit. 14. §. 30. wörtlich verordnet ist: „Es ist auch der Mißbrauch „eingeschlichen, daß die Partheyen mit „Vorbeygehen der Ober-Gerichte sich an

Un-

„Unsern Geheimden Etatsrath, oder, mit „Vorbeygehung Unsers Geheimden Etats„Raths, immediate bey Unserer Allerhöch„sten Person melden, und ihre Beschwer„den anbringen.

„Nun wollen Wir zwar niemanden den „Zutritt zu Unserm Thron verwehren; weil „Wir aber hauptsächlich Unser Cammer„gericht und hiernächst Unsern Geheimden „Etatsrath darzu gesetzet und bestellet haben, „daß sie in Unserm Nahmen die klagende „Unterthanen hören, und ihnen zu ihrem „Recht verhelfen sollen; so müssen auch die „Partheyen sich zuförderst an dieselbe halten, „folglich, wann gegen die Untergerichte „Klage geführt wird, sich an das Cammier„gericht wenden, und wann gegen diese ge„klaget wird, bey Unserm Geheimden „Etats-Rath Hülfe suchen.

„Wann aber wider alles Vermuthen „der Geheimde Etats-Rath die rechtliche „Hülfe versagen würde, alsdann soll denen „Partheyen frey stehen, Uns selbst anzutre„ten, und in bescheidenen Terminis ihre „Klage anzubringen, welche Wir hier„nächst mit aller Rigeur untersuchen lassen „wollen. „

Wer würde es wagen, die vorgeschriebenen Grade zu vernachläßigen oder zu übertreten, da auf den Supplicanten und Concipienten eine Strafe von 10 Thalern oder vierzehntägiges Gefängniß bey Wasser und Brodt wartet?

§. 192.

In denen Landen, wo kein Oberappellations- oder anderes höchstes Gericht anzutreffen ist, stehet es den Partheyen frey ihre Beschwerden über die Versagung oder Verzögerung der Justitz entweder bey dem Landesherrn oder bey den höchsten Reichsgerichten anzubringen. Wer wird aber diesen letztern Weg wählen, wenn er jenen viel kürzern und weniger kostbaren vor sich hat? Nicht zu gedenken, daß die höchsten Reichsgerichte nur Stuffenweise Befehle auf eine schleunige Justitzpflege ertheilen, der Landesherr aber ausserdem Verantwortung, welche vor einen säumigen Referenten allemal bedenklich fällt, und oftmahls den Weg zu sehr unangenehmen Folgen bahnet, fordert. Und welche Wirkung werden sie gegen einen mächtigen Reichsstand, da es nicht allemal thunlich

ist

ist, selbst die reichsgerichtlichen Erkenntnisse zu vollstrecken, und die höchsten Reichsgerichte verbunden sind in dergleichen mislichen Fällen zuvor an Ihro Kayserliche Majestät und die Reichsversammlung zu berichten, ehe sie zur Execution schreiten, haben. a) Doch giebt es freylich Fälle, wo es rathsamer und klüger ist, bey einem der höchsten Reichsgerichte seine Beschwerde anzubringen, wenn es gleich mit allerhand Umständen und nicht geringen Kosten verbunden ist. Weiß oder siehet man voraus, (und wer wird das nicht aus der Lage der Sache leicht beurtheilen) daß bey dem Landesherrn nichts fruchtbares zu bewirken stehe; so würde man nur Zeit und Geld verschwenden.

a) LVDOLF Syst. Jur. Cam. Sect. 1. §. p. 19. Mosers Betracht. des Recurses von den höchsten Reichsger. an den Reichsconvent C. 5. §. 15.

§. 193.

Sowohl auf dem einseitigen als Communion-Haarz ist es insonderheit bey den Bergleuten sehr üblich und gewöhnlich, daß sie in Justitz-Sachen und in ihren Prozessen geradeswegs an die Berghauptmannschaft

sich wenden, und über die Obrigkeiten in den Haarzstädten daselbst Beschwerden führen, wiewohl die mehrste Zeit ohne Grund. Obgleich die Berghauptleute auf dem ganzen Haarz die Polizey und Regierungssachen eigentlich zu besorgen haben; so ists doch nichts seltenes, daß sie die Acten mit Bericht fordern, und dieselben mit der Auflage, den Leuten keinen Anlaß zu Beschwerden zu geben, zurück senden, auch wohl hinzufügen, daß die Partheyen, wenn sie weitere Beschwerden zu haben vermeynten, an die Justitz-Canzeley desjenigen Hofes, welcher zur Zeit der erhobenen Klage das Directorium gehabt hat, ihr Gesuch zu bringen haben.

§. 194.

Da die Patrimonial- und Städtischen Gerichte der landesherrlichen Gerichtsbarkeit subordinirt sind, und an dieselben bey den Obergerichten Befehle zur Rechtspflege bewirket werden können; a) so kann noch vielmehr der Landesherr vermöge der ihm zustehenden Landeshoheit und allgemeinen Aufsicht dergleichen Gebothe ertheilen.

a) IOH. WILH. DIETMAR diss. *de dominio Jurisdictionis mediatorum* §. 54. p. 26.

§. 195.

§. 195.

Daß der Landesherr die Urtheilsgründe von den Gerichten fordern, und diese die Rescripte, wenn sie eine authentische Erklärung enthalten, zu befolgen gehalten sind, ist oben (§. 67.) ausgeführt.

Abtheilung 6.

Von den Fällen, wo der Landesherr einzelne Rechtssachen mit Grunde entscheidet.

Abschnitt 1.

Wenn rechtmäßige Gründe dazu vorhanden sind.

§. 196.

Die Sache mag übrigens beschaffen seyn, wie sie wolle; so ist ein Landesherr, wie ein jeder anderer Staat, nach den oben (§. 55.) angezogenen Gründen so berechtiget als verpflichtet, die bey den Gerichten rechtshängigen Sachen in sein Cabinett oder

seinen Geheimen-Rath zu ziehen, wenn die öffentliche oder innerliche Sicherheit diesen Schritt nothwendig machet. Der ehemalige Reichsfreyherr und Cammergerichtsbeysitzer Herr von Cramer a) scheint es nicht undeutlich mit den Worten: „licet alias a statuum tribunalibus etiam aulicis avocari „possint causſae ex principum Imperii Decreto, et ad sanctius consilium justa de „causſa trahi, zu behaupten, wenn ich ihn anderst recht verstehe. Eben der Meynung ist der Herr Vice-Canzler Strube. b) So hat der Durchlauchtigste Herzog von Mecklenburg Gustav Adolph in der Canzeleyordnung von 1669. tit. 2. verordnet, daß die Rechtssachen nach Mehrheit der Stimmen abgeurtheilet werden sollen, „es wehre „denn in sonders wichtigen Sachen und von „Importanz, in welchen die majora nicht „eben gelten, sondern Uns zuforderst mit „Beylegung eines jeden voti davon unterthänigst referirt, und Unsere Resolution „darüber erwartet werden soll.„ Das höchstpreisliche Cammergericht erkennt wohl die Execution gegen wichtige Reichsstände, aber es verhänget sie nicht, ohne zuvor desfalls bey dem Kayser und Reich Anzeige und Anfra-

frage zu thun, wie es sich dabey verhalten soll. Denn wer wird gegen einen mächtigen Reichsstand die Execution übernehmen, und wer wird es wagen, sie gegen Armeen zu vollstrecken, und einen oftmals mislichen und gefährlichen Krieg, der so viel Millionen Menschen unglücklich und arm machet, zu veranlassen. Die Ruhe des ganzen oder eines Theils des Deutschen Reichs ist wichtiger als das Recht eines einzelnen Reichsstandes oder einiger Privatpersonen. Da zeiget sich die Wahrheit des Grundsatzes: *Salus publica suprema lex esto*, in vollem Glanze.

a) de CRAMER *Syst. proc. Imp. Sect.* I. *tit.* I. §. II.

b) Herrn Vicecanzler **Strube** Nebenst. Th. 3. in der Vorrede, und in der 13ten Abhandlung.

§. 197.

Es können bey den Landesgerichten Sachen, welche mächtige Nachbaren und andere große Fürsten und Reiche betreffen, vorkommen. Sie nach den Gesetzen zu entscheiden, ist leicht, aber es so zu machen, daß der Landesherr darüber nicht in unangenehme Verdrießlichkeiten gerathe, das ist de-

sto schwerer. Dann ist es gewiß diensam, wenigstens an den Hof zu berichten, oder gar die Acten einzusenden, welcher sich lieber entschliessen wird, daraus eine Staatssache zu machen, als durch den Ausspruch der Gerichte sich und das Land in Verlegenheit setzen zu lassen. Der Kayserliche Reichshofrath stattet oftmals ein Gutachten an des Kayfers Majestät ab, und sonder Zweifel wird es den Oberappellations- und andern höchsten Gerichten in wichtigen Sachen zu thun nicht verbothen seyn.

§. 198.

Da die Gerichte dazu verordnet sind, daß sie davor sorgen, daß jedermann sein Recht wiederfahre: so folget daraus von selbst, daß sie sowenig gegen die klaren Gesetze jemanden verurtheilen oder entbinden, als die wesentlichen Regeln des Prozesses bey der Untersuchung der Rechtssachen vernachläßigen oder hintansetzen dürfen. Thun sies: so begehen sie offenbare Nullitäten und unleugbare Ungerechtigkeiten. Davon der höchsten Gewalt Anzeige zu thun, kann zwar keiner Parthey verwehrt seyn; aber wer wird Ursache dazu haben, so lange er Hoffnung hat, von der

Hand

Hand des höhern Richters oder bey eben dem Gerichte die Abänderung seiner Beschwerden zu erhalten. Daher heißt es in dem oben (§. 127.) angezogenen Reichshofraths-Conclusо: „so lange selbige denen Rechten und „der Ordnung gemäß sich verhalten — „excepto manifestae nullitatis casu.

§. 199.

Daß alsdenn, wenn beyde Theile damit friedlich sind, eine Sache im Cabinett oder Geheimen-Rath erörtert und entschieden werden könne, ist bereits oben (§. 58.) gezeiget.

Abschnitt 2.

Wenn der Landesherr die Entscheidung gewisser Rechtssachen sich vorbehalten hat.

§. 200.

Da unstreitig die höchste Gewalt befugt ist, die Entscheidung gewisser Arten von Sachen vor sich zu behalten, oder dem Staatsrath beyzulegen; so sind in diesem Betracht in dem Bremischen die Contribu-

tions-Polizey- und Teichsachen den Gerichten entnommen, und wird darinn nicht anderst ein Prozeß bey denselben verstattet, als wenn die Königliche und Churfürstliche Regierung zu Stade es vor gut gefunden, die Sachen dahin zur rechtlichen Untersuchung und Entscheidung zu verweisen. a) Die Gemeinnützigkeit dieser Einrichtung läßt sich bey den Polizey- und Contributionsangelegenheiten leicht rechtfertigen, und bey den Teichsachen fällt sie in die Sinne, da die Ueberschwemmungen und Durchbrüche nicht durch zierliche Klaglibelle und Appellationen, sondern durch zeitiges Handanlegen und Arbeit sich aufhalten lassen.

a) Strube Nebenst. Th. 3. Abhandl. 13. S. 93.

§. 201.

In Bayern hat der Churfürst in Jurisdictionsstreitigkeiten zwischen den Hofstäben sich selbst die Entscheidung vorbehalten. a) Wer kann auch fähiger und befugter dazu seyn, als die Quelle der Gerichtsbarkeit, da es in deren Belieben steht, die Grenzen der Macht, so sie ihren Gerichten übertragen hat, zu bestimmen.

a) Freyh.

a) Freyh. von **Kreitmayer** Grundriß des allgemeinen und Deutschen Staatsrechts 1770.

§. 202.

Des jetzo glorwürdigst regierenden Herrn Herzogs zu Braunschweig Durchlauchten haben eine Verordnung unterm 20. Februar 1744. erlassen. Inhalts deren die Dorfschaften nicht befugt sind, eher gerichtliche Klagen zu erheben, oder sich auf eine gerichtliche Klage einzulassen, bis ihre Sache zuvor bey der fürstlichen Geheimen Rathstube untersuchet und vor gegründet befunden worden.

„Von Gottes Gnaden Wir CARL „Herzog zu Braunschweig und Lüneburg ꝛc. „Fügen hiemit zu wissen, welchergestalt, „Wir mißfälligst vernommen haben, daß „in Unsern Fürstlichen Landen verschiedene „Dorfschaften und Gemeinden befindlich „sind, die mit mehr, als einem, und öfters sol„chen Prozessen beladen, die das Publicum „nicht minder als das Privatinteresse betref„fen, wodurch denn ganze Dorfschaften in „vielfältige Versäumniß ihres Gewerbes, „auch großen Aufwand und Unkosten gese-

„tzet, welche letztere abermals nicht geringe „Executionsgebühren verursachet, zu Be„streitung derselben die Gemeinde-Cassen „nicht nur erschöpft, sondern auch die Ein„wohner über Vermögen mehrmalen col„lectiret, mithin der Gemeinde Gelder und „Einkünfte nicht zu dem Gebrauch, wozu „sie bestimmet sind, vielmehr zu der Ge„meinden eigenem Verderben auf die Un„terhaltung öfters unnützer Streit-Händel „verwendet werden.

„Damit nun der arme Landmann und „ganze Gemeinden von ihrem, bey fortdau„render solcher Beschwerde, unvermeidlich „bevorstehenden gänzlichen Verderben geret„tet werde: so setzen, ordnen und wollen „Wir, daß von nun an, eine jegliche Ge„meinde, wenn sie gerechte Ursach zu haben „glaubet, gegen eine andere Gemeinde, „oder wider einzelne Personen gerichtliche „Klage zu erheben, solches nicht eher thun „solle, bis sie ihre ordentliche Obrigkeit dar„über zu Rathe gezogen, und derselben „Gutachten, was hierunter am besten für „sie zu thun oder zu lassen sey, vernommen. „Wir haben das feste Zutrauen, daß die „Gerichte und Obrigkeiten ihren Rath hier„unter

„unter nach ihren besten Wissen und Ge„wissen also ertheilen werden, wie sie sol„ches vor GOtt und Uns zu verantworten „gedenken.

„Wenn es nun dahin kommt, daß eine „Gemeinde ihre Klage wirklich einbringet, „so soll der Richter des beklagten Theils die „Güte mit aller Sorgfalt und allenfalls zu „wiederholten malen, versuchen, in Entste„hung derselben aber das factum summa„risch, jedoch hinlänglich, untersuchen, zu „dem Ende die Partheyen gegen einander „selbst und, außer dem äußersten Nothfall, „ohne Zulassung eines Advocati, fleißig „hören, und ein ordentliches deutliches „Protocoll verfassen, und demnächst, ohne „weitern beschwerlichen und kostbaren „Schrift-Wechsel zu gestatten, die Acten „mit umständlichem Bericht an Unsere Fürst„liche Geheime Rathsstube einschicken, da „Wir dann die Sache, wenn sie ihrer Na„tur nach so beschaffen, daß es auf kein „rechtliches Urtheil ankommt, reguliren „lassen, oder aber zu rechtlichen, doch jeder„zeit summarischen Verfahren, verweisen „werden. Eben so soll es gehalten werden, „wenn eine Gemeinde verklaget wird, und

„soll

„soll alsdann die ordentliche Obrigkeit einer „solchen beklagten Gemeinde, bey Untersu„chung der Sache auf die jetzt verordnete „Maße ebenfalls verfahren, und die Acte „nach vorgängiger summarischen Cognition „an Unsere Fürstliche Geheime Rathsstube, „zu weiterer dem Befinden und Umständen „gemässen Verfügung einsenden.

„Wie nun diese Unsere gnädigste Ver„ordnung auf nichts anders, als auf die „Erhaltung Unserer getreuen Unterthanen „abzielet: also werden alle und jede hohe „und niedrige Gerichts-Obrigkeiten in Un„seren Landen hiedurch zwar gnädigst, je„doch ernstlich befehliget, und auf ihre auf„habende Eide und Pflichten angewiesen, „sich nach derselben gebührend zu achten, „und darüber strenge zu halten.

„Zu mehrem Urkund haben Wir dieselbe „eigenhändig unterschrieben, und mit Un„serm Fürstl. Geheimen Canzley-Insiegel „bedrucken lassen, auch durch öffentlichen „Druck und Anschlag zu jedermanns Wis„senschaft bekannt zu machen befohlen. So „geschehen und gegeben in Unserer Vestung „Wolfenbüttel, den 20ten Februar 1744.„

§. 203.

§. 203.

Die Gemeinnützigkeit hat die Lotterien eingeführt, und wenn gleich dadurch der Endzweck viel baares Geld ins Land zu ziehen, oftmahls verfehlet wird; so wird doch durch deren Errichtung verhindert, daß nicht so vieles Geld auſſer Landes geht, und wenigstens ein ungefähres Verhältniß zwischen den in auswärtige Lotterien auſſer Landes gehenden, und den in die Landes-Lotterie zurückgehenden Geldern bleibet. Der gute Glaube und die Richtigkeit sind die einzigen Stützen einer Lotterie, und die Absicht deren Credit zu vermehren oder zu verbreiten, ist vielleicht die Quelle, woher in den mehrsten Landen die Verordnung geflossen ist, daß die Lotteriestreitigkeiten ohne Unterschied, ob sies im eigentlichen Verstande sind, oder ob sie aus den bürgerlichen Rechten ihre Entscheidung enthalten, von einem besonders bestellten Lotterierichter, oder dem Geheimen Rathscollegio erörtert und entschieden werden sollen.

§. 204.

Vielleicht giebt es zwischen dem Collecteur und dem Einleger nicht mehr Rechtshändel

als

als darüber, daß dieser behauptet, jener habe ihm Credit gegeben; Laßt auf ein nicht renovirtes Loos einen Gewinn fallen, der Einleger wird sich gewiß denselben anmassen, und den Grund seiner Klage und Arrestes in dem Creditgeben setzen. Ohnerachtet die Frage, ob Credit gegeben sey, ihre Entscheidung lediglich aus dem bürgerlichen Rechte erhalten kann, und also vor den ordentlichen Richter gehört; so wird sie doch in den mehrsten Landen von den Lotterierichtern abgethan.

§. 205.

In dem Herzoglichen Braunschweigschen Lotterieplane vom 27sten Februar 1769. heißt es: „Auf die Gewinne wird gar kein „Arrest, auch über die bey der Lotterie etwa vorkommende Differenzen überall keine Prozesse verstattet, sondern, wenn Streitigkeiten vorkommen sollten, so suchet das Directorium solche mit Zuziehung der Herren Collecteurs zu vergleichen, oder sonst abzuthun. Wenn dieses aber nicht zu erreichen steht: so wird Hochfürstliche Geheime Rathsstube solche Sachen in der „Kürze untersuchen und entscheiden. Und

weiter

„weiter ist daselbst verordnet §. 12. Zu möglichster Vermeidung dergleichen Streitigkeiten, und Beybehaltung guten Credits wird hiermit festgesetzet, daß, woferne wegen etwaniger Ansprüche an eine oder andere Loose künftig, vor Ziehung jeder Classe, dem Fürstlichen Directorio keine Anzeige geschehen, oder etwas davon durch öffentliche Blätter bekannt gemacht, und solche gedachtem Fürstlichen Directorio zugesandt worden, dem Inhaber des Originallooszettels, gegen dessen Producirung und Auslieferung, der darauf gefallene Gewinn ohne Anstand auf den Zahlungstermin ausgezahlt, und dem zuwider keine Klagen angenommen werden sollen, es sey denn, daß jemand durch einen von dem Besitzer des Originallooszettels eigenhändig ausgestellten Handschein sein an das ganze Gewinnloos, oder einen Theil desselben habendes Recht in continenti erweisen „könne.„ Eine Gesellschaft hatte 18 Loose genommen. Auf eins der Gesellschaftsloose fiel ein ansehnlicher Gewinn, der Collecteur aber weigerte sich an zwey Interessenten, weil sie ihre Beyträge nicht entrichtet, und die Loose nicht renoviret hatten, ihre Antheile

theile auszuzahlen. Sie bewirkten auf $\frac{2}{18}$ einen Arrest, wurden aber nach verhandelter Re- und Duplik am 20sten Junii 1770. von dem Lotterie-Directorio mit ihrer Klage abgewiesen. Sie ergriffen dagegen die Supplication, baten um die Verschickung der Acten, und reservirten sich den Recurs ad Sereniſſimum. Allein das Directorium sandte nach Masgabe des Plans die Acten an den Durchlauchtigsten Herzog, und das Fürstliche Geheime Rathscollegium änderte sofort das Urtheil am 23. August dahin, „daß dem N. $\frac{1}{18}$ von sothanen Gewinnen aus der Lotterie-Casse zu verabfolgen, des von N. aber in Anspruch genommene $\frac{1}{18}$ an die Gerichtsobrigkeit des N. (des Collecteurs) ad depositum judiciale einzuschicken, und denen Partheyen daselbst das „weitere auszumachen überlassen sey.„ Der Beklagte kam mit einer Vorstellung ein, übergab Supplicationsbeschwerden, und bat um Versendung der Acten, er bekam aber am 13ten September 1770. auf jene aus dem Geheimen-Rath zum Bescheide: „daß, da nach dem §. 11. des Lotterie„plans, welchen Supplicant als Subcol„lecteur sich unterworfen hat, überall kein

„Pro-

„Prozeß verstattet werden könne, sondern, „wenn Streitigkeiten entstehen, solche der „Entscheidung von Fürstlicher geheimen „Rathsstube heimgestellt bleiben sollen, dem „Supplicanten, nachdem die Sache ein„mal entschieden, kein weiteres prozessuali„sches Verfahren gestattet werden könne„ und auf diese lautete der Bescheid: „Es hat „bey der unter dem 13. des vorigen Monats „dieserhalb ertheilten Resolution sein Be„wenden. Decretum im Geheimen-Rath, „Braunschweig den 18ten October 1770.

Carl H. z. B. u. L.

§. 206.

In dem Plane und Erläuterung der Herzoglich Braunschweigschen Zahlen-Lotterie lieset man: „Auf die Gewinne wird gar kein „Arrest verstattet; auch ist zu geschwinderer „Abthuung der bey dieser Lotterie vorkom„menden Differenzien, ein besonderer Com„missarius und Richter ernennet, von dessen „Ausspruche jedoch denen Partheyen, im „Fall sie mit selbigen nicht zufrieden, frey „bleibt, sich an Hochfürstl. Geheimeraths„Stube zu wenden, welche sodann solche „Sachen in der Kürze untersuchen und ent-

„scheiden wird.„ Nach dem Fürstlich Landgräflich Heßischen Plane zur Zahlen-Lotterie §. 9. sollen die in Angelegenheiten der Lotterie entstehende Streitigkeiten bey der Generalintendence und Generaldirection und nach dem §. 8. der Classenlotterie vor der Direction allenfalls mit Zuziehung der in loco befindlichen Hauptcollecteurs in möglichster Kürze und ohne prozessualische Weitläuftigkeiten nach der Billigkeit entschieden werden.

§. 207.

In der Königlich Churfürstlich Braunschweig-Lüneburgschen Verordnung v. 1. Februar 1754. wegen der Lotterien ist zu Beybehaltung und Vermehrung des Credits der in Sr. Majestät Deutschen Landen unter Garantie der Landesregierung bisher gehaltenen und noch ferner anzuordnenden Lotterien gnädigst verordnet, daß „alle das Lot„teriewesen immediate angehende, das ist, „diejenigen Irrungen, welche zwischen den „Einsetzern und den Directeurs, oder den „von diesen bestellten Collecteurs, soweit je„ne, den Rechten und den jedesmaligen im „ausgelassenen von Unserer Landesregierung „bestätigten Plane bekannt gemachten Lot„teries

„teriegesetzen gemäß, für die letztern zu haf-
„ten schuldig sind, aus dem Lotteriegeschäf-
„te sich entspinnen möchten, der ordentli-
„chen Erkäntniß Unserer Justitzcollegiorum
„und aller processualischen Weitläuftigkeit
„in Zukunft gänzlich entzogen, und Unserer
„Landesregierung und deren Erkänntniß vor-
„behalten, mithin nach derselben Ermäßi-
„gung und Gutbefinden, allenfalls durch
„eine anzuordnende Commißion, oder in
„andere Wege, auf Kosten des schuldig be-
„fundenen Theils, untersuchet und entschie-
„den werden sollen; So haben Unsere Ju-
„stitzcollegia, wie auch alle diejenigen, wel-
„che dergleichen Querelen mit gutem Grun-
„de zu führen und anzubringen vermeynen
„sollten, bey vorkommenden künftigen Fäl-
„len sich darnach geziemend zu achten. Ur-
„kundlich Unsers hierunter gedruckten Ge-
„heimten Canzleyinsiegels. Geben Han-
„nover, den 1. Februar 1754.

Ad Mandatum Regis et Electoris proprium.

§. 208.

Dem gemeinen Wesen ist sehr daran gelegen, daß, so viel irgends thunlich, junge

Obstbäume, sowol in den Gärten als an den öffentlichen und andern Wegen angepflanzet werden. Die Erfahrung lehrt allenthalben, daß selbige den Diebstählen sehr unterworfen. Diese Art Diebereyen in den Hochfürstlich Braunschweigschen Landen abzustellen, ist von dem Durchlauchtigsten Herzog in einer Verordnung, das Hausiren mit Obstbäumen betreffend, den 18ten Januar 1773. befohlen, daß die Untersuchungs-Acten an die Fürstliche Geheime Rathsstube eingesandt werden sollen: „So setzen, ord„nen und wollen Wir hiemit gnädigst, daß, „zu möglichster Verhütung dieses dem Publi„co so schädlichen Uebels, die Obrigkeiten „hinführo alle diejenigen, so Obstbäume „zum feilen Verkauf umher tragen, sofort „damit anhalten lassen, und hierauf unter„suchen, auf was Art solche Hausirer zu „den Obstbäumen gelanget sind.

„Wann nun selbige sich nicht sogleich hin„länglich legitimiren und darthun können, „daß sie entweder die rechtmäßigen Eigen„thümer derselben, oder doch zu deren Ver„kauf bevollmächtiget sind; so sollen derglei„chen Hausirer ohne Anstand arretiret, so„dann nach geschehener Untersuchung, mit

„Ein-

„Einsendung der Acten, hievon an Unsere „Fürstl. Geheime Rathsstube berichtet, die „Bäume aber in allen Fällen, wo ein sol„cher Hausirer nicht mit einer höchsten Spe„cial-Conceßion versehen, confisciret, und „hierunter, wie mit andern Hausirwaaren „verfahren werden.„

§. 209.

In der Hannöverschen Verordnung v. 17. Dec. 1663. ist die gerichtliche Untersuchung und Entscheidung in Cammersachen alsdenn untersaget, „daß wann hiernächst ein oder „anderer unserer Amtsunterthanen sich we„gen der ihm abgeforderten Dienstgelder und „anderer an unsere Aemter schuldigen Prä„stationen und Gebührnissen unterm Vor„wand, daß ihnen darunter zu nahe gesche„he, oder daß ihnen bey Ableistung voran„geregten Amts-Dienste ihre alte Gebühr an „Speiß und Trank nicht abgefolget, son„dern darunter, wie auch sonsten allerhand „Neuerungen mit ihnen gemacht werden „wollten, über unsere Beamte, oder in „Holz und Mastsachen über unsere Forstbe„diente sich zu beschweren vermeynen und „deswegen Klage einführen wollten, dieselbe

„allda (bey unserm Canzeley- oder Hofge-
„richte) nicht angenommen, sondern an Un-
„sere Cammer remittirt und allda, wie von
„Alters Herkommens ist, darunter verfah-
„ren werden soll.„ Der Herr Vicecanzler Strube im Unterricht von R. und J. S. S. 168. bemerket, daß die Calenbergsche Landschaft dagegen im Jahr 1664. Vorstellung gethan, auch zur gnädigsten Resolution erhalten habe, daß in der Cammer nur die Güte versucht, und in deren Entstehung die Sache an die ordentliche Gerichte remittiret werden solle. Allein des Königs Georgs I. Majestät haben in der Verordnung vom 19. Octob 1719 a) die Verordnung von 1663 wieder hergestellt, und der Cammer ausserdem noch die Gerichtsbarkeit in Bestell- und Absetzung der Beamten und anderer bey der Cammer bestellten Bedienten, in Abmeyerungssachen, und Landgerichtsstrafen beygeleget. Wenn aber ein Bedienter ausser der Absetzung mit einer öffentlichen Strafe, oder auch der Infamie beleget werden soll, oder auch der Amtsunterthan die Verbindlichkeit-Dienste in natura zu leisten abläugnet, oder durch die Landgerichtsstrafen einem dritten ein Recht benommen wird; so ist die Unter-

su-

suchung und Entscheidung den ordentlichen Gerichten überlassen. Und obgleich nach dem Bericht des gedachten Herrn Strube S. 168. die Calenbergsche und verschiedene andere Landstände gegen diese Verordnung dahin angetragen, daß 1) die Abmeyerungssachen, 2) die Beschwerden wegen des modi seruitiorum dem Landtagsabschiede von 1639 gemäß den ordentlichen Gerichten überlassen, und 3) von den Landgerichtsstrafen nach Maßgabe des Landtagsabschiedes v. 1650 der Canzeleyordnung tit. 2. §. 3. und der Hofgerichtsordnung tit. 25. die Appellation verstattet werden möchte: so scheint doch die gebethene Erklärung nicht erfolget, sondern vielmehr abgeschlagen zu seyn, immaßen die Beamte in der zu Hampton-court gegebenen Generalinstruction, wie sie sich in denen Amtsprozeßsachen zu verhalten, am $\frac{14}{27}$ Sept. 1731 ausdrücklich auf die Verordnung vom 17. Decemb. 1663 und 19. October 1719 gewiesen sind, mithin in Sachen, so privative vor die Rentkammer gehören, auf sothane Constitutiones sich expresse beziehen, und urgiren müssen, daß dergleichen Sachen zurück, und an bemeldete Cammer verwiesen werden. In einem Ge-

neralausschreiben der Königl. Cammer v. 29. Junii 1735 und 4. April 1736 sind die Beamten anderweit auf die gedachten Königlichen Verordnungen zu halten ernstlich angewiesen, und insonderheit auch durch die gedachte Verordnung v. 1731. §. 8. befehliget, zu Verhütung aller Nullitäten in besagten Fällen nach Vorschrift der Canzeley und Untergerichtsordnung mit gebührender Accurateſſe und Legalitet zu verfahren, damit die sonst guten Sachen durch einen üblen verkehrten und nachläßigen modum procedendi nicht verdorben, noch ex capite nullitatis an die Justitz gezogen werden mögen. Es ist auch an dem Gebrauch solcher Königlichen Verordnungen um so weniger zu zweifeln, da der Herr Vicecanzler Strube im zweyten Theile seiner Bedenken im 42sten Bedenken S. 156. einen bey dem Hofgericht zu Celle, und einen andern bey der Justitzcanzeley zu Hannover vorgekommenen Fall, daß die Bauern an die Cammer verwiesen worden, anführt. Die Gemeine des Flekkens zu Duingen, Amts Lauensteins leistete einige Dienste in natura, und behauptete, daß sie berechtiget sey, die übrigen Dienste nicht in natura, sondern nur mit Gelde zu ents

entrichten. Sie klagte desfalls bey einem Justitzcollegium; und ob sie gleich von diesem an die Königliche und Churfürstliche Rentkammer verwiesen worden; so erhielte sie dennoch von dem Oberappellationsgericht zu Celle eine Abänderung, indem selbiges d. 28. Septemb. 1748 erkannte, daß die Sache, als eine Justitzsache nicht an die Rent-Cammer zu verweisen, sondern das Amt Lauenstein auf die Klage sich einzulassen gehalten sey. b)

a) CORP. CONST. CALENB. *T.* 4. *p.* 2.

b) Das Urtheil selbst findet sich in des Herrn ESAIAS PVFENDORF *introduct. in proc. civil. elector. Brunov. Luneb. edit. nov. p.* 115.

§. 210.

Unläugbar ist es, daß der Städtischen Nahrung, insonderheit aber dem Wohlstande der Kaufmannsinnungen und der Aufnahme der Kaufleute in den Städten die sogenannten Hausirer ein großes Hinderniß von jeher verursachet haben. Dieß liesse sich allenfalls mathematisch beweisen, wenn die wo nicht in allen doch in den mehrsten

Landen desfalls erlassene Verordnungen noch einigen Zweifel übrig liessen. Wenn der Endzweck, den diese Verordnungen haben, erreicht werden soll; so können zwischen den Kaufleuten und Hausirern keine große Prozesse und Appellationen zuläßig seyn. In diesem Betracht ist in der Königlich Churfürstlich Braunschweigschen Lüneburgschen Verordnung v. 6. December 1768. das Hausirengehen in den Städten, und auf dem platten Lande betreffend, §. 10. die Entscheidung zweifelhafter Fälle nicht den Gerichten, sondern der hohen Landesregierung übergeben, und verordnet, „daß, „wenn auffer den vorbeschriebenen annoch „nicht vorauszusehende Fälle eintreten, welche einer näheren Aufklärung und Bestimmung bedürfen, solche von eines jeden „Orts Obrigkeit, wo sich solche zutragen, „in der Kürze zu untersuchen, und der „Landesregierung zur Decision ungesäumt angezeiget, und die abgenommenen Waaren bis dahin in sicherer Verwahrung behalten werden sollen.„

§. 211.

Deutschland hat in neuern Zeiten nach und nach die Schädlichkeit der Gemeinheiten

ten und gemeinen Hüthungen einzusehen angefangen und sich bestrebet, dieselben aufzuheben, neue Anbauer anzusetzen, und wüste unbebauete Gegenden und Plätze zum Anbau anzuweisen, kurz die Landesöconomie zu befördern und zu erweitern. Daß es dabey nicht ohne Widerspruch, den theils die Unwissenheit, theils ein bloßer Eigensinn, theils ein ungegründetes Interesse und theils eine interessirte und falsche Absicht zeuget, abgehe, versteht sich wohl von selbst. Da aber dadurch alle Gemeinheitstheilung, aller Anbau öder und unbebauester Gegenden und Ansetzung neuer Anbauer vereitelt und hintertrieben werden würde, wenn den Widersprechern verstattet wäre, sie durch verwickelte Rechtshändel und ewige Appellationen aufzuhalten; so sind aus diesem Grunde in der Königlichen und Churfürstlich Braunschweig Lüneburgschen Verordnung v. 22. November 1768. in Dingen, welche Gemeinheitstheilungen, Cultivirung wüster und unbebaueter Gegenden und Plätze, deren Aus- und Anweisungen, Ansetzung neuer Anbauer und andere die Landesöconomie zum Gegenstand habende Vorrichtungen betreffen, alle Gerichte

richte ausgeschlossen, wenn nicht die Königliche hohe Landesregierung, oder die derselben zu Stade und Ratzeburg subordinirten Regierungen die dabey vorkommenden Umstände einer gerichtlichen Untersuchung und Entscheidung würdig finden, und sie an die ordentlichen Gerichte zur weitern Erörterung verweisen. Weit davon entfernt, einzelnen Unterthanen ihr Eigenthumsrecht, oder deren Gerechtsame an eines dritten Privateigenthum einzuschränken oder zu schmälern, hat der so weise und gütige als gerechte Monarch die Königliche Erklärung gegeben: „Wir sind nun, wie Wir hiemit „öffentlich bezeugen, überall nicht gemeinet, „Unseren Unterthanen den Gebrauch und die „Nutzung ihrer Grundstücke, die entweder „einzelne von Ihnen oder mehrern zusammen in Gemeinschaft als ein Privat-Eigenthum besitzen und einen Theil ihres eigenen eigenthümlichen Vermögens ausmachen, einzuschränken, oder ihnen darunder Ziel und Maasse zu setzen; vielmehr „soll und muß einem jeden seine völlige Freyheit bleiben, wie er- und sie solche zu ihrem eigenen Privat-Nutzen gebrauchen „und darüber disponiren wollen.

„Wir

„Wir sind auch ferner weit entfernet, die „Gerechtsame Unserer Unterthanen, die ihnen entweder auf- und in eines dritten Privat-Eigenthum zustehen, oder die auch ihnen in einem sonstigen, zu keines dritten Privati Dominio gehörigen District zu einem gewissen Zweck und bestimmten Gebrauch verliehen, oder sonst von ihnen auf rechtliche Art erworben worden, schmälern, und ihnen an deren Zweck dienlicher nöthiger Ausübung etwas entziehen zu lassen; vielmehr würden Wir es allemal in Ungnaden empfinden, wenn dergleichen „auch nur versuchet werden wollte.„

§. 212.

Man darf aber nicht glauben, daß den Unterthanen die Gerechtsame, welche sie an den Gemeinheitsdistricten, oder andern öden und unbebaueten Gegenden haben, entzogen werden sollen. Auch dieß haben des Königs Majestät verbothen, wenn sie derselben ohne wesentlichen Nachtheil ihres Wohlstandes und Behuf ihres Haushalts nicht wohl entrathen können. „Wir haben„ heißt es daselbst, V. „zu Unsern Regierungen das

„gnä-

„gnädigste Zutrauen, es werden dieselbe das Wohl Unserer Lande und getreuen Unterthanen, wie Wir ihnen solches zur Pflicht legen, bey jedem Vorfall nach ihrem uns genugsam bekandten Eifer sorgfältig beherzigen, mithin nicht zulassen, daß Unsere Unterthanen, deren Conservation und Verbesserung Wir auf alle Art befordert wissen wollen, in ihren Eigenthum gekränket, oder denselben die ihnen in und auf den Gemeinheits-Districten oder sonstigen öden und unbebaueten Gegenden zustehende wohl hergebrachte Gerechtsame, die sie ohne wesentliches Nachtheil ihres Wohlstandes und Behuf ihres Haußhalts nicht wohl entrathen können, entzogen „werden.„

§. 213.

Des Königs in Preussen Majestät haben in den Verordnungen vom 15ten May 1766. wie auch in Absicht des souverainen Herzogthums Schlesien und der Grafschaft Glatz in dem Reglement vom 14ten April 1771. wornach bey Auseinandersetzung und

Auf-

Aufhebung der Gemeinheiten und Gemeinhuthungen verfahren werden soll, alle Gemeinheiten aufgehoben, dahin, daß nach deren §. 4. die gemeinschaftlichen Weyden und Hüthungsplätze *ex officio* ohne Zeitverlust abgeschaft, und unter die Interessenten nach Proportion ihrer zeitherigen Benutzung vertheilt, auch dabey auf den ungegründeten Widerspruch einiger oder aller von ihnen ganz und gar nicht gesehen: dahingegen nach §. 9. und 24. die Koppelhuden auf den Feldmarken auf der Brache, in den Stoppeln und Wiesen noch zur Zeit nicht ex officio, sondern nur alsdenn, wenn der eine Theil auf die Theilung dringet, aufgehoben und jedem seine Grundstücke auf einem Flecke angewiesen auch wo möglich mit Grabens und lebendigen Hecken eingezäumet werden sollen, doch so, daß nach dem §. 55. bis 64. niemand über einen würklich erleidenden Schaden und Nachtheil zu klagen Ursache habe, und auf die Conservation und Verbesserung der Schäfereyen gesehen, die dabey vorkommenden Präjudicial-Fragen und andere Irrungen aber durch die gewöhnlichen drey Instanzen entschieden wer-

werden, wenn das öconomische Collegium solche zu veranlassen nöthig findet.

§. 214.

Es würde leicht seyn, die Zahl der Fälle, deren Untersuchung und Entscheidung die Landesherrn den ordentlichen Gerichten zum theil gänzlich entnommen, zum theil aber alsdenn und nicht anderst zugelassen haben, als wenn der Staatsrath, oder auch ein öconomisches Collegium sie vor nöthig findet und sie dahin verweiset, zu vergrössern. Da die beygebrachten Exempel aber schon hinlänglich seyn werden, die Absicht dieser Abhandlung zu erläutern; so kann ich es vors erste dabey ganz wohl bewenden lassen.

Abtheilung 7.

Von dem Verhalten gegen landesherrliche Rescripte in einzelnen Rechtssachen.

Abschnitt I.

Von Seiten der Gerichte.

§. 215.

Selten wird die regierende Macht aus eigenem Triebe und eigener Bewegung die Hände in den Lauf des Processes und der Gerechtigkeit einschlagen, vielmehr wird es ihr gleichgültig seyn, welche von beyden Theilen den Rechtsstreit gewinne. Mischet sie sich aber darein: so geschieht es gewiß die mehrste Zeit auf den Betrieb der einen Parthey, oder auch eines dritten, der ein mittelbares oder unmittelbares Interesse dabey hat. Ueberlegung und Erfahrung wird jedermann überzeugen, daß die Wege und Mittel, deren die Menschen sich hierinn bedienen, so verschieden sind, als vielleicht die

Absichten selbst. Denn wer glaubt, eine gerechte Sache zu haben, der muß den ordentlichen Weg der Rechte nicht scheuen, da es nicht fehlen kann, wo nicht den Unter- oder mittlern, doch den höchsten Richter von der Gerechtigkeit seiner Sache zu überzeugen.

Die in die Augen fallende Absicht einer solchen Parthey gehet dahin, entweder die Sache der Untersuchung und Entscheidung den ordentlichen Gerichten gänzlich zu entziehen, oder an dieselben eine Weisung überhaupt, oder auch besonders wie sie verfahren, oder diesen und jenen Punkt entscheiden sollen, zu erhalten.

§. 216.

Obgleich der letzte Fall allerdings der erträglichste ist: so ist er doch vor die Referenten und Gerichte der mislichste. Im Zweifel fordert der Landesherr Bericht sammt den Acten. Der Referent in der Sache ist schuldig ihn aufzusetzen, und da es darauf ankommt, sich bey seinem Landesherrn zu rechtfertigen; so wird er die Zeit, die er der Entscheidung anderer Sachen widmen könnte,

bey

bey einem mühsamen Bericht zubringen müssen. Dieß ist jedoch noch ein Glück.

Wenn aber der Befehl zu Einsendung der Acten und des Berichts einen solchen Anhang enthält, daß nicht abzusehen sey, wie in der Sache ein solches Urtheil abgefaßt werden können; da ist die Arbeit schwerer und verdrießlicher. Denn wer wird gern in dem Bericht den Landesherrn von der Unrichtigkeit und dem Unbestande des Rescripts und der darinn gethanen Aeusserungen überzeugen wollen.

§. 217.

Glücklich ist der Referent und das Collegium, wenn in dem Rescript, mittelst dessen die Acten zurück gesandt werden, überhaupt dem Gerichte aufgegeben, oder nachgelassen wird, den Rechten und Prozeßordnungen weiter gemäß zu verfahren.

Allein laßt das Rescript pünktlich enthalten, wie und welchergestalt in der Sache weiter verfahren, oder erkannt werden soll: Laßt noch mehr darinn seyn, daß mit Aufhebung dieses oder jenes Decrets das Erkenntniß so und nicht anderst abzufassen; da wird sich das ganze Blut des Richters ema-

pören, da wird ein Streit entstehen zwischen den Pflichten des Diensteydes, und den Pflichten, worinn er und das Gericht gegen den Landesherrn steht. Jener verbindet ihn, nach seiner Ueberzeugung die Bescheide und Erkenntnisse abzufassen. Wo bleibt aber die Ueberzeugung, wenn die höchste Gewalt, der Landesherr, vorschreibt, so und nicht anderst zu erkennen und zu verfahren. Doch hier findet man noch wohl einen Weg zur Beruhigung, da die Untergerichte die Befehle des Oberrichters, sie mögen ihrer Ueberzeugung gemäß oder zuwider seyn, vollstrecken müssen, warum sollten denn nicht die Gerichte die Rescripte oder Erkenntnisse des Landesherrn befolgen?

§. 218.

Allein wie viel grösser wird der Streit seiner Pflichten werden, wenn in den Landesgesetzen ausdrücklich verordnet ist, daß die Verordnungen der regierenden Macht in Justitzsachen vor erschlichen und nichtig angesehen werden sollen. Er hat geschworen nach den Gesetzen zu urtheilen. Das Gesetz nennt diese Verfügung erschlichen und nichtig. Enthält etwan das Rescript der re-

gierenden Macht eine Aufhebung der Pflicht und des Eydes in diesem Punkt? Das ist schwer zu glauben.

Das Rescript ist indessen da, und wenn irgends die Worte des Leysers Sp. 69. n. 5. „Nec audebat senatus, quos princeps ar-„gueret, quamvis innocentes crederet ab-„solvere, ac nequidem poenam mitigare, „certo in hoc, qui a principe dissensissent, „exitio. „ Anwendung finden: so thun sie es gewiß in diesem Fall. Besser wäre es, wenn sie mit dem Piso beym Tacitus in annal. I. 74. sagen könnten: „Quo loco, „censebis, Caesar. Si primus, habebo, quod „sequar; si post omnes, vereor, ne impru-„dens dissentiam.„ So critisch ist der Zustand, wenn die höchste Gewalt in besonderen Rescripten den Gerichten die Erkenntnisse und die Art und Weise zu verfahren vorschreibt.

§. 219.

Nicht zu gedenken, daß daraus nothwendig eine Ungewißheit entstehen muß. Wenn z. B. ein Beklagter schuldig ist, aus einer klaren Obligation oder Wechsel zu bezahlen, und er wirkt ein Rescript aus, daß dagegen

eine Einwendung, die sonst in Wechsel oder executivischen Sachen nicht zuläßig ist, sondern allenfalls besonders ausgemacht werden müste, zugelassen werden soll; wer sieht da nicht eine Ungewißheit der Rechte entstehen, und wer wird es einem Gerichte übel nehmen, wenn es in ähnlichen Fällen nach gleichen Grundsätzen verfähret? Denn da das, so dem einem billig ist, auch dem andern Recht seyn muß: so ist auch ein anderer es eben so zu machen nicht unbefugt, wenn dadurch gleich die Meynung über das Gesetz die Oberhand erhalten sollte. (§. 46.)

§. 220.

Ein Glück ist es, daß die Landesgesetze hierinn vor die andere Parthey gesorget haben, indem sie dem Richter, wie er sich dabey verhalten soll, vorschreiben. Sie befehlen ihm darauf nicht den mindesten Betracht zu nehmen, und den Buchstaben der Gesetze nicht auſſer Augen zu lassen. Glücklich sind die Gerichte, wenn ihnen kein Unwille, keine Ungnade, keine Verantwortung entsteht, wenn sie die Rescripte freymüthig hintansetzen, und der Gerechtigkeit dadurch ein unvergeßliches Opfer bringen. Aus den

oben

oben angeführten Verordnungen ist sonnenklar zu lesen, daß die Gerichte die Rescripte vor sub und obrepirt halten, und nach Pflicht und Gewissen weiter den Rechten und Prozeßordnungen gemäß fortfahren sollen, nur mit dem Unterschiede, daß die Königlichen Preußischen Gerichte verbunden sind, an des Königs Majestät zu berichten, und bloß in dem einzigen Fall mit Vollstreckung der Execution, wenn deren Verschiebung durch eine Cabinettsordre anbefohlen worden, inne halten müssen. Project des *Codicis Frider.* Th. 3. tit. 41. §. 7.

§. 221.

Nicht anderst können die Gerichte verfahren, wenn von der höchsten Gewalt Commißionen in bereits rechtshängigen Sachen angeordnet werden, es wäre denn in den Gesetzen ein anderes verordnet. Vermöge der Königlichen und Churfürstlichen Braunschweigschen Oberappellationsgerichtsordnung Th. 2. tit. 1. §. 4. (§. 181.) ist dem Landesherrn vorbehalten, aus gar erheblichen und sonderbaren wichtigen Ursachen Commißionen zu erkennen. Da kein Ge-

richt befugt ist, Untersuchungen darüber anzustellen, ob die Ursachen, so des Königs Majestät zu Anordnung einer Commißion bewogen haben, erheblich und wichtig sind: so folget von selbst, daß es ein solches allerhöchstes Rescript mit der tiefsten Ehrerbiethung annehme und befolge. Jedoch sollte ich davor halten, daß es ihm unbenommen sey, sich an denselben zu wenden, und, wenn die Sache bereits anhängig und offenbar von der Beschaffenheit ist, daß sie die Eigenschaft einer erheblichen und wichtigen nicht hat, in einer ehrerbietigsten Vorstellung um Aufhebung der Commißion zu bitten.

§. 222.

In den Ländern, wo der Herr befugt ist Rechtssachen vor sein Cabinett oder seinen Geheimen-Rath zu ziehen, kann nichts anderst geschehen, als daß die Gerichte den gnädigsten Rescripten gehorchen, die Acten dahin, wo es verordnet ist, senden, und die Partheyen dahin verweisen, oder so erkennen und verfahren, wie in den Rescripten verordnet ist. Aber es ist doch nicht durchgängig thunlich, da in den Gesetzen oftmals

ste-

stehet, daß alles, so die Gerichte thun und verordnen, eben so viel Kraft haben solle, als wenns der Herr selbst gethan und verordnet hätte.

In gleichgültigen Dingen und in Punkten, derenthalben noch nichts entschieden ist, kann ein Gericht sich nicht entlegen, der Vorschrift der Rescripte gemäß zu leben, und so, als darinn vorgeschrieben ist, zu erkennen. Denn der, so einem Gerichte die Macht gegeben, in seinem Nahmen Recht zu sprechen, der kann ihm auch befehlen, in seinem Nahmen in einzelnen Fällen so und nicht anderst zu sprechen.

Ebenfalls läßt sich die Pflicht, dem Rescript zu gehorchen, nicht verläugnen, wenn eine Parthey gegen das Urtheil des Gerichts ein Rechtsmittel eingewandt und gerechtfertiget, oder statt der Rechtfertigung sich auf die vorigen Acten bezogen hat; und der Landesherr darauf die Abänderung ganz oder zum theil verordnet hat.

§. 223.

Wenn aber der Herr, ohne daß ein Rechtsmittel eingewandt und gerechtfertiget

worden schlechterdings die Aufhebung oder Abänderung des Erkenntnisses, zumahl wenn es die Rechtskraft beschritten hat, verordnet; so scheint es nicht, daß ein Gericht verbunden sey, dem Rescript gemäß das vorige Urtheil zu ändern. Ist ein Spruch einmal geschehen; so ist das Amt des Richters geendiget, und er kann denselben nicht ändern, ohne daß die Parthey dagegen eine Beschwerde aufgestellt und gerechtfertiget hat. Da dieß aber nicht geschehen: so fällt das Recht zur Abänderung weg. Ohnedem hat die andere Parthey ein unstreitiges Recht aus der Rechtskraft, welches ihr ohne rechtliche Untersuchung und Gründe kein Gericht nehmen kann. Dieß würde ihr aber genommen, wenn ohne Rechtsmittel und ohne Rechtfertigung, auch ohne Untersuchung das vorige Erkenntniß aufgehoben würde. Und wo bleibt die öffentliche Versicherung, daß die Erkenntnisse der Landesgerichte soviel Kraft haben sollen, als wenn sie der Herr selbst gemacht hätte? Hätte er sie selbst gemacht; so würde er in einem solchen Fall dasselbe nicht ändern können, mithin können seine Gerichte es auch in seinem Nahmen und auf speciellen Befehl nicht

abän-

abändern. Daß aber der Landesherr in zulässigen Fällen auf vorgängiges Ansuchen den Gerichten anbefehlen könne, die Parthey in den vorigen Stand zu setzen, und alsdann die vorhin angeführte Meynung statt habe, leidet keinen Zweifel.

§. 224.

In Ländern, wo der Gebrauch mit den Gesetzen übereinkommt, wird sich selten jemand, der völlig bey Sinnen ist, an den Landesherren wenden, wenn er in einer Rechtssache von dem höchsten oder Mittel- oder Untergerichte ein Urtheil erhalten hat. In andern aber, wo ein solcher Fall sehr üblich ist, wird man nicht selten gewahr, daß die Partheyen, wenn sie bey einem Gerichte, alle Rechtsmittel durchgegangen, alsdenn den Recurs an den Landesherrn nehmen, und ihn gleichsam als ein Rechtsmittel ansehen und behandeln. Schwerlich wird jemand, der gewohnt ist, die Sachen nach Gründen zu prüfen vermögend seyn, ein solches Verfahren standhaft zu rechtfertigen. Da die Partheyen in den Proceßordnungen angewiesen sind, ihre Appellationen an die Obergerichte, und von diesen resp.

an

an die höchsten Reichs- und Oberappellationsgerichte zu bringen. Diese sind an jener Stelle getreten; und sowenig von deren Aussprüchen der Recurs an den Landesherrn statt findet; sowenig kann er von den Erkenntnissen der Oberappellationsgerichte zulässig seyn. Wenn dahero einer es waget, den Recurs oder die Appellation an den Landesherrn zu interponiren; so werden sie nicht allein verworfen, sondern auch die Parthey und der Advocat ausserdem gestrafet, oder wohl gar der Fiscal excitirt. Als jemand bey dem Ausspruch des Tribunals zu Wismar sich nicht beruhigen wollte, und dagegen den Recurs an den König in Schweden zur Hand nahm; so bekam es ihm übel, indem das Gericht ihn nicht allein wegen der Verletzung des Privilegiums de non appellando bestrafte, sondern auch von dem Vorfall an des Königs Majestät sofort von Amtswegen Bericht erstattete. a) In einem Lande, aus welchem die Appellation an die höchsten Reichsgerichte gehet, hatten die Partheyen die Gewohnheit, von der Canzley und dem Hofgerichte den Recurs ad Serenissimum zu nehmen; da aber dieser Weg in den Landesprozeßordnungen nicht gegründet

det ist; so belegen sie den Advocaten und die Parthey mit einer verhältnismäßigen Strafe, welche ein solcher ordnungswidriger Recurs verdient.

a) ab ENGELBRECHT Sp. 1. Obs. 1. §. 7. n. 6. p. 26.

§. 225.

Daß aber von den Oberappellationsgerichtsurtheilen nicht bisweilen eine Parthey sich an den Landesherrn wenden, und ihre Berufung bey ihm rechtfertigen sollte, ist wohl nicht ganz unerhört. Ein Secretair, der davon den Vortrag an den Herrn zu thun hat, die Landesordnungen kennt, und in dem deutschen Staatsrecht nicht ganz unerfahren, wenigstens ein nicht gar zu großer Fremdling darinn ist, wird eine solche Provocation sofort abschlagen, und seinem Fürsten die Gründe des Abschlags sowohl aus den Deutschen Reichsgesetzen und Satzungen, als aus den Landesgesetzen vorlegen, um allerhand Irrungen sowohl mit den Ständen als dem höchsten Gericht zu vermeiden. Als dem Oberappellationsgericht zu Wismar von dem Könige anbefohlen war, die

Acten

Acten, Protocolle und Vota in einer Rechtssache nach Stockholm einzusenden; so lehnte dasselbe die Befolgung des königlichen Befehls nicht nur 1697. sondern auch 1733. geziemend von sich ab; Und was thaten des Königs Majestät hierauf? Sie liessen es dabey gnädigst bewenden, und standen von der anbefohlnen Einsendung der Acten ab. a)

a) ab ENGELBRECHT c. l.

Abschnitt 2.

Von Seiten der andern Parthey.

§. 226.

Wenn durch ein landesherrliches Rescript der Prozeß in eine andere Lage gebracht, und der Lauf der Rechtspflege gehemmet oder verhindert wird; so hat dabey niemand ein grösseres Interesse als die andere Parthey, der mans nicht übel nehmen kann, wenn sie eben keine Neigung hat, sich dabey zu beruhigen. Ist darinn eine Verfügung enthalten, wie das Gericht verfahren oder erkennen soll; so ist das leichteste und sicherste

Mits

Mittel, sich mit wenigen Worten der Sprache der Gesetze zu bedienen und zu bitten, auf die Vorschrift des Rescripts, als erschlichen, keinen Betracht zu nehmen. Geschieht es aber dennoch; so ist kein anderes Mittel über, als gegen das darauf gebauete Erkenntniß ein Rechtsmittel einzulegen und zu rechtfertigen. Alle Vorstellungen werden aber ohne Nutzen seyn, wenn das Gericht die Acten wirklich an den Landesherrn eingesandt hat. Da kann nichts erkannt werden, weil der Richter ohne Acten nichts erkennen darf und kann. Natürlich ist es alsdenn, daß der Bescheid dahin ausfällt, daß, wenn der Supplicant die Zurücksendung der Acten aus dem Cabinett besorgen würde, sodenn rechtliche Verordnung erfolgen solle. Da siehet es mislich aus; da drehet sich der Advocat hin und her, der zwar das Ende der Sache gerne befördern, allein auch nicht gerne an den Fürsten sich wenden und die Zurücksendung der Acten bitten möchte. Weil es doch aber endlich geschehen muß; so ist das beste, daß er in einer ehrfurchtsvollen Sprache die Worte der Gesetze vortrage, und mit einer Würde und Bescheidenheit, welche die Unterthanenpflicht und der

Ad-

Advocateneyd erfordert, um die Remißion der Acten in Worten, die von lauter Gehorsam, Treue und Unterwürfigkeit zeugen, mit der tiefsten Ehrfurcht bitte; Es ist kein Fehler des Willens, der Ehrfurcht, der Treue, des Gehorsams, wenn er die Sprache der Gesetze redet, und das ungültig, null und nichtig nennt, was die Landtagsabschiede und die Prozeßordnungen ungültig, null und nichtig nennen.

Was könnte auch übrigens die Advocaten davon abhalten, da in den mehrsten Landes- und Prozeßordnungen enthalten ist, daß es ihnen nicht ungnädig genommen werden soll, wenn sie gegen den Landesherrn und seinen Staatsrath die Feder führen, zu verstehen mit Anständigkeit und ohne Verletzung der Unterthanenpflicht. Ein geschickter Sachwalter wird schon vermögend seyn, hieraus zu seinem und seiner Parthey Vortheil eine feine Wendung herzunehmen und sie dadurch noch mehr auffallend zu machen, daß in den Prozeßordnungen und Landesgesetzen wörtlich stehet, daß die Erkenntnisse, Verordnungen, Bescheide und Verfügungen der Gerichte so gültig und kräftig seyn sollen, als wenn sie von dem Herrn selbst ertheis

theilet wären. Wie kann aber dieß seyn, wenn der Landesherr und die Gerichte in einer und eben derselben Sache einander widersprechende Bescheide und Erkenntnisse ertheilen? Ein Unterrichter nahm während der Appellation eine Handlung vor, die von dem Obergerichte als null und nichtig aufgehoben und caßirt, von dem Landesherrn aber unter dem Zusatz, daß im übrigen der Appellation ihr freyer Lauf gelassen werden sollte, genehmiget wurde. Welche Verfügung sollte nun gelten, da nur eine gelten und bestehen konnte? Welche Verlegenheit vor die Gerichte, und welche Beschwerlichkeit vor die Partheyen, immassen die eine vor die Aufrechthaltung des landesherrlichen Rescripts, und die andere vor die Gültigkeit und Vollstreckung des mandati attentatorum reuocatorii alle Kräfte anwenden wird. Daß übrigens das letztere gültig und verbindlich sey, das ergiebet sich aus den Landesgrundgesetzen von selbst, da darinn das erste vor erschlichen und nichtig erklärt worden, oder man muß annehmen, daß sie als ein Machtspruch über das Gesetz gehe.

§. 227.

Ist eine Sache noch nicht anhängig: so haben zwar keine andere als die Patrimonialgerichte eine Befugniß sich in die Sache zu mischen; allein der andern Parthey, wenn sie bey den Landesherrn selbst wegen einer vor die ordentlichen Gerichte gehörigen Sache in Anspruch genommen wird, stehet es zu, auf das Recht der ersten Instanz, und die Gesetze, vermöge deren dergleichen Rechtssachen vor den ordentlichen Gerichten erörtert und entschieden werden sollen, auf eine ehrfurchtsvolle Art sich zu berufen. Findet dieses Gesuch aber kein Gehör, und die Gerichte weigern sich in einer bereits rechtshängigen Sache Beystand zu leisten: so thut die andere Parthey allemal wohl, daß sie sich beruhiget, oder sie wendet sich an eins der höchsten Reichsgerichte, wenn es anderst thunlich und die Berufung an dieselben zuläßig ist. Jedoch ist dieser Weg nicht ohne große Noth, und nur bey bevorstehender Gefahr, unstreitige und wichtige Rechte zu verliehren, zu wählen.

Es ist zwar nicht ganz unthunlich, sich an die Landschaft zu wenden, und um ein Vorschreiben an den Landesherrn zu bitten. Al-

lein

lein die Erfahrung lehrt, daß die Landstände ungern sich damit abgeben, zumal wenn sie nicht allein die Ehre haben, den Ruhm einer getreuen und gehorsamen Landschaft zu behaupten, sondern auch die Klugheit räth, sich lieber darinn nicht zu mischen, als durch einen unzeitigen Eigensinn in Mishelligkeit mit der höchsten Gewalt sich zu stürzen. Das allgemeine Beste, die allgemeine Ruhe, und die allgemeine Wohlfarth sind allerdings wichtiger für sie, als die Gerechtsame einer und der anderen Privatperson. Die Zeit, die gewaltige Beherrscherinn aller Dinge und der menschlichen Gedanken, wird über lang oder kurz den Gegentheil überzeugen, daß nur diejenige Parthey bey ihrem Besitze sicher ist, die ihr Recht durch den rechtskräftigen Ausspruch der Gerichte erstritten hat.

Hauptstück 2.

Von der Macht der Reichsstädte und deren Obrigkeiten selbst Recht zu sprechen.

Abschnitt 1.

Die Gerichtsbarkeit ist ein obrigkeitliches Recht.

§. 228.

Die Reichsstädte sind allerdings republicanische Staaten, worinn eine sehr große Freyheit herrscht: allein sie nach den großen Republiken zu behandeln und abzumessen, ist schlechterdings nicht thunlich. In diesen ist oftmals weniger Freyheit und Sicherheit anzutreffen, als in den monarchischen Staaten. Man wäge die Freyheit eines Britten, und die Freyheit eines Venetianers gegen einander ab; man wird das Uebergewicht der Brittischen gar bald sehen, und leicht gewahr werden, daß die Freyheit und das Ei-

gen-

genthum der Bürger hier oftmals weit mehr von der Willkühr und dem Eigensinn der regierenden Macht abhänge, als in Monarchien. Doch dieß findet in den Reichsstädten schlechterdings nicht statt, und kann theils wegen deren Ohnmacht und Schwäche, und theils wegen der Subordination, da sie unter dem Monarchen des Deutschen Reichs stehen, den höchsten Gerichten unterworfen sind, und vor selbigen ihre Handlungen rechtfertigen müssen, kaum gedacht werden. Der Geist der Vornehmkeit, der Herrschsucht, der Verfolgung, des Befehlens, des Erhebens, der Unterdrückung, der Unterjochung, des Ungehorsams, der Widerspenstigkeit ist auch da in reichlicher Maaße anzutreffen, und oftmals der Character einer sich selbst verzehrenden Freyheit; aber selten wird er zu seiner gehörigen Stärke erwachsen.

§. 229.

Die Verfassung in den Reichsstädten ist sehr verschieden, doch aber gemeiniglich durch die Grundgesetze, Verträge und Rezesse der Obrigkeit mit der Bürgerschaft oder deren Repräsentanten, durch Kayserliche alte und

neue Privilegia und in den neuern Zeiten durch die Urtheile der höchsten Reichsgerichte festgesetzet. Und obgleich die Bürgerschaft auf eine oder andere Art an der Gesetzgebung, wo nicht in allen Stücken, doch wenigstens in wichtigen die Wohlfahrt der Stadt betreffenden Angelegenheiten Theil hat: so wird dennoch niemand, der gewohnt ist, eine Sache nach gewissen Grundsätzen nicht aber nach Nebenabsichten, Vorurtheilen und Hirngespinsten, zu untersuchen und zu prüfen, vermögend seyn, sie in einer einzigen Reichsstadt, geschweige denn überall nach der Verschiedenheit einer jeden Art von Verfassung mit Gewißheit zu finden, noch weniger zu behaupten. Das Uebergewicht der Geschlechter, der Obrigkeit, der Bürgerschaft, Verbindungen, die Gewogenheit oder der Unwille der Nachbaren, die heimlichen oder offenbaren Unterstützungen, und endlich die Personen selbst geben in einem Zeitpunkt eine ausschliessende Befugniß, die zu einer andern Zeit vor ganz unstatthaft angesehen wird. Wer hieran zweifelt, der mag des Königl. Dänischen Etatsraths, Herrn Johann Jacob Mosers Arbeit von der Reichsstädtischen Regiments-

Ver-

Verfassung mit Aufmerksamkeit durchlesen.

§. 230.

Dieser Verschiedenheit ohnerachtet dürfte doch wohl die Handhabung der Gerechtigkeit und die Justitzpflege eine ausschliessende Befugniß der Obrigkeit seyn. In diesem Betracht hatte der Kayserliche Reichshofrath am 14. Martius 1732. den Kligern zu Frankfurth verbothen, sich in die Jurisdictionalia bey den Aemtern zu mischen. Und in einem Concluso a) v. 4. August 1737. an den Magistrat daselbst heißt es: „Obschon den 14ten Martii 1732. denen „Kligern verbothen worden sey, sich in die „des Stadtmagistrats obrigkeitlichen Amt „zu verwalten obliegende Jurisdictionalia „bey den Aemtern nicht einzumischen.„ ꝛc. Und ein anderes Reichshofrathsconclusum in Sachen Frankfurth vom 7ten December 1742. befiehlt dem Magistrat, daß er, wenn der bürgerliche Ausschuß sich einfallen lassen würde, dem Stadtmagistrat in sein obrigkeitliches Amt und Jurisdictionalia Eingriffe zu thun, solches bey ihrer Kayserlichen Majestät allerunterthänigst anzeigen solle. b)

„Und wie hiernächst Ihre Kayserliche Ma„jestät nicht zweifelten, es würde der bür„gerliche Ausschuß sich lediglich an seine „gemessene Instruction halten, mithin dem „Magistrat keinen Eingriff in sein obrig„keitliches Amt und Jurisdictionalia zu thun „sich einfallen lassen; also hätte magistratus, „wann er hinkünftig gleichwohl einige ge„gründete Beschwerden disfalls zu haben „vermeynte, solches bey Ihrer Kayserlichen „Majestät jederzeit allerunterthänigst anzu„zeigen, so würden sodann Allerhöchstdie„selben nach Befinden behörige Remedur, „oder Kayserliche Verordnung zu verfügen „nicht ermangeln.„

In dem von dem Kayserlichen Reichshofrathe am 2ten December 1750. eröfneten, die innerlichen Unruhen der Reichsstadt Windsheim betreffenden Urtheile c) wurde der Bürgerschaft, „daß sie einige grauamina, „so singulos, nicht aber die gemeine Bürger„schaft angegangen, in ihre Klage ge„gen den Magistrat mit eingemischt hatten, „ernstlich verwiesen, mit der Bedeutung, ih„rer vorgesetzten Obrigkeit allen Respect, „Gehorsam und Ehrerbiethung zu erwei„sen.„ Und in einem Concluso v. 9. April 1754.

1754. die Gerichtspflege zu Mühlhausen betreffend, wurde dem bürgerlichen Consulenten und Ausschuß aufgegeben, „sich in „die Particulair-Beschwerden derer Partheyen in Justitzsachen nicht zu mischen, „noch diesfalls über die Grenzen des Amts „oder Instruction zu gehen; um so mehr „als ohnehin jedem Beschwerten frey stehe, „bey dem Kayser das seinige in behöriger „Ordnung anzuzeigen.„ d) Und in einer Kayserlichen Resolution v. 5. April 1757. wegen Mühlhausen heißt es: „Der äussere „Rath sey nicht zum Regiment, sondern „nur zur Warnung des Schadens bey dem „gemeinen und bürgerlichen Wesen bestel„let.„ e)

a) Mosers Reichsstädt. Regimentsverfassung B. 1. Cap. 4. §. 11. p. 99.

b) Mosers alte und neue Reichshofrathsconclusa Th. 2. S. 109.

c) Mosers Reichsstädt. Regimentsverfassung B. 1. Cap. 17. §. 29. S. 446.

d) Moser das. B. 1. Cap. 8. §. 13. S. 220.

e) Moser das. B. 1. Cap. 2. §. 2. S. 30.

§. 231.

Der Herr Etatsrath Moser saget in seiner mehrgedachten Abhandlung von der Reichsstädtischen Regimentsverfassung a) „Der äussere Rath hat durchaus keine „Oberaufsicht, vielweniger eine Gerichts„barkeit über den innern Rath. Wenn „dahero der äussere Rath über den innern zu „klagen hat, darf er sich nicht selber ver„meyntliches Recht schaffen, oder an dem „innern Rath auf irgends einige Weise ver„greifen, sondern er muß demselben förde„rist geziemende Vorstellungen thun, und „wann selbige nichts fruchten, ihn am ge„hörigen Ort rechtlicher Ordnung nach be„langen.„

a) B. 1. C. 2. §. 17. S. 65.

§. 232.

Aus dem, so ich bisher vorgetragen habe, fliesset von selbst, daß diejenige Parthey, welche in einer Justitzsache mit dem Erkenntniß des Unteregrichts in einer Reichsstadt nicht friedlich ist, verbunden sey, an das Obergericht und von dieses Ausspruche, wenn anderst die Appellation statt hat, an die höchsten Reichsgerichte zu appelliren. In

einem

einem Kayserlichen Concluso v. 11. October 1754. an den Rath zu Nürnberg heißt es: „Der Kayser versehe sich zu ihm, daß er „unpartheyische und schleunige Justitz — „auf das genaueste administriren würde. „Falls aber auch einer oder anderer Einwoh„ner sich gravirt zu seyn erachte, und dis„falls die Reichsconstitutions- und verfas„sungsmäßige Remedia ergreiffen werde: „so werde der Kayser — einem jeden nach „Befinden die obristrichterliche Hülfe ange„deyhen lassen.„ a)

a) Moser Reichsstädt. Regim. Verfass. B. 1. Cap. 8. §. 13. S. 221.

§. 233.

Die Obrigkeiten in den Reichsstädten sind keine Landesherrn; a) aber sowenig von den Urtheilen der landesherrlichen Hofgerichte und Justitzcanzeleyen an die Landstände die Provocation statt findet; sowenig ist jedoch in den Reichsstädten der Lauf der Gerechtigkeit ein anderer, als dort, und eben so wenig kann eine Berufung von einem Ausspruch eines Reichsstädtischen Unter- oder Obergerichts an die Repräsentanten der

Bür-

Bürgerschaft zuläßig seyn. Und obgleich die mehrsten Proceßordnungen, wie natürlich, in den Reichsstädten, mit Zuthun der Bürgerschaft oder deren Repräsentanten gemacht sind; so folget doch daraus nicht, daß eine Parthey befugt sey, an dieselben zu appelliren. Die mehrsten Prozeß- und Hofgerichtsordnungen sind mit Communication der Landstände gemacht; allein wem fällt es ein, daher die Provocation von den gerichtlichen Erkenntnissen an die Landschaft zu begründen?

a) S. ein Kayserliches Reichshofraths Conclusum v. 11. October 1746. beym Moser das. B. 1. Cap. 2. §. 16. S. 64.

§. 234.

Als daher in Sachen B. — wider die Witwe St. — wider ein in dem Obergericht der Reichsstadt Goslar eröfnetes Urtheil der Kläger die querelam nullitatis cum euentuali prouocatione ad Gildas et Communiones zur Hand nahm: so erfolgte darauf am 28sten November 1770. folgender Bescheid. „Nachdem der Kläger wie ein „jeder anderer Bürger nicht den Repräsen-

„tanten

„tanten hiesiger Bürgerschaft, den Freun„den von Gilden und Gemeinen, sondern „uns Bürgermeistern und Rath als der von „GOtt gesetzten Obrigkeit den Bürgereyd „geschworen; daneben die Gerichtsbarkeit „vermöge des hiesigen Fundamentalgesetzes „von 1682. C. 4. §. 1. ein obrigkeitliches „Recht beyder Räthe ist, von deren Urthei„len und Bescheiden an Freunde von Gil„den und Gemeinen sich sowenig provociren „läßt, sowenig von den Urtheilen und Be„scheiden der Justitzcanzeleyen und Hofge„richte an die Landschaft, oder von den Er„kenntnissen der Obrigkeit in den Munici„palstädten an die Deputirten oder Vier„telsmeister eine Provocation statt findet, „vielmehr derjenige, der mit den hieselbst er„öfneten Erkenntnissen nicht friedlich ist, „sondern dadurch beschweret zu seyn vermey„net, sich nicht entziehen kann, eines hie„selbst zulässigen Rechtsmittels, wenn er „sie nicht bereits alle durchgegangen ist, son„dern noch eins übrig hat, und mit demselben „zugleich der Transmißion der Acten, oder „auch in appellabeln Sachen der Appella„tion an die höchsten Reichsgerichte sich zu „bedienen: so wird die eventuelle Provo-

cation

„cation an Gilden und Gemeine als unschick-
„lich, Pflicht und ordnungswidrig abgeschla-
„gen; u. s. w. Weil auch eine Parthey,
„welcher weder der Gebrauch der hieselbst
„zulässigen remediorum suspensiuorum,
„noch die Transmißion der Acten versaget
„wird, keine Ursache hat, von einem tür-
„kischen Despotismo zu reden — Ferner
„im engern Rath dem Procurator B. auf
„seine Anfrage, ob er die querelam nullita-
„tis cum euentuali prouocatione ad Gildas
„et Communiones übergeben könne, noth-
„wendig geantwortet werden müssen, es
„stünde ihm frey, wenn er Lust hätte ge-
„straft zu werden, auch unser Syndicus,
„wenn er auch, wie dennoch nicht, deren
„Uebergabe verbothen hätte, ganz recht dar-
„an gethan haben würde, immassen darinn
„die Provocation nicht an die höchsten
„Reichsgerichte, wie sich gebührte sondern
„an Gilden und Gemeine gerichtet war,
„nicht weniger ebengedachter unser Syndi-
„cus gewiß besser, als der Querulant, was
„seiner Obrigkeit zukommt, und wozu sie
„den Consens der Freunde von Gilden und
„Gemeinen bedarf, verstehet: so u. s. w.

In einer andern Sache der F. / / wider B. / / wurde gedrohet, auf eine Justitzrecommendation bey Freunden von Gilden und Gemeine anzutragen: sie bekamen aber an eben dem Tage d. 28. November 1770 zum Bescheide: „Nachdem ferner die F. / / „Meister sich nicht entsehen, dahin zu schrei„ben, daß wenn die Sache nicht in der Glei„se gelassen wird, worinn sie nach den Acten „gelassen werden muß; dieses aber anderst „nichts heißt, als wenn nicht ein solches „Decret ertheilet wird, als sies nach ihrem „Dünkel haben wollen; sie sodann von ei„ner solchen si Diis ita placet actenwidrigen „Justitz denen Freunden von Gilden und „Gemeinen Anzeige zu thun, und auf eine „Justitzrecommendation an den Syndicus „anzutragen nicht umhin könnten; und dann „dieselben, wie alle andere Bürger nicht den „Repräsentanten hiesiger Bürgerschaft, den „Freunden von Gilden und Gemeinen, son„dern Uns Burgermeistern und Rath, als „der von GOtt gesetzten Obrigkeit den Bür„gereyd geschworen, daneben die Gerichts„barkeit vermöge des hiesigen Fundamental„gesetzes von 1682. Cap. 4. §. 1. ein obrig„keitliches Recht beyder Räthe ist, von de-

„ren

„ren Urtheilen und Bescheiden an Freunde „von Gilden und Gemeinen sich sowenig ei„ne Anzeige thun, und auf eine, eines jeden „Dünkel gemässe Justitzrecommendation, „wie und welchergestalt in einzelnen Fällen „verfahren und erkannt werden soll, antra„gen läßt, sowenig von den Landschaften „oder in den Municipalstädten von den Depu„tirten und Viertelsmeistern eine Justitzre„commendation resp. an die Justitzcanzeleyen „und Hofgerichte, oder Obrigkeiten in den „Municipalstädten, wie und welchergestalt „dieselben in einzelnen Fällen die Bescheide „und Urtheile abfassen sollen, statt findet; „vielmehr derjenige, der mit den hieselbst er„öfneten Urtheilen und Bescheiden nicht zu„frieden, und dadurch beschwert zu seyn „glaubet, verbunden ist, ein hieselbst übli„ches Rechtsmittel, in soferne er sie noch „nicht alle gebraucht, sondern noch eins „übrig hat, zu ergreifen und allenfalls um „die Transmißion der Acten nachzusuchen, „oder auch in den an sich appellabeln Sachen „die Appellation zur Hand zu nehmen; „so soll ꝛc. „

§. 235.

§. 235.

Es giebt indessen allerdings Fälle, wo die Reichsstädtischen Obrigkeiten Ursache haben, darauf bedacht zu seyn, sich einen freyen Rücken zu machen, wo die Klugheit räth, den Repräsentanten der Bürgerschaft wenigstens in Justitzsachen Nachricht zu geben. Dieß ist alsdenn insonderheit erforderlich, wenn Polizeygesetze und Verfügungen gemacht worden, gegen welche der eine oder der andere die Appellation ergriffen. Als der Magistrat der Reichsstadt Goslar nach vorgängiger Ueberlegung mit den Freunden von Gilden und Gemeinen während des letzten Krieges das Brandtweinbrennen verboth, die Brandteweinbrenner aber dagegen die Appellation einlegten; so ließ die Obrigkeit jene zusammen kommen, um deren Meynung zu vernehmen, ob die Appellation quoad effectum suspensivum zuzulassen sey, oder nicht. Dieselben erklärten aber, daß sie darinn, als in eine Justitzsache sich nicht mischen könnten, sondern es dem Magistrat überliessen, hierinn den Rechten nach zu verfahren. Der Magistrat fuhr mit der Versiegelung der Brandteweinblasen zu, wurde aber vom

Kayserlichen Cammergericht befehliget, sie wiederum zu entsiegeln.

Abschnitt 2.

Wie die Gerichtsbarkeit in den Reichsstädten verwaltet werde?

§. 236.

Es scheint an und vor sich nichts seltenes zu seyn, daß in den Reichsstädten ganz besondere Collegia, die von Bürgermeistern und Rath abgesondert sind, die Justitz Nahmens des Magistrats verwalten. Wenigstens führt der Herr Etatsrath Moser in seiner Reichsstädtischen Regimentsverfassung Seite 206. und 207. verschiedene dergleichen dem Anscheine nach besondere Gerichte von Heilbron, Kaufbeuren, Kemten, Lindau, Memmingen, Nordlingen, Nürnberg, Pfullendorf und Wangen an. Mir kommt es dabey jedoch sehr natürlich vor, daß der Magistrat einer jeden Reichsstadt das Obergericht ausmache, und daß nur an wenigen Orten die Ausübung der Gerichtsbarkeit einem völlig abgesonderten Collegio, von

dessen

dessen Ausspruch sofort an die höchsten Reichsgerichte appellirt werde, anvertrauet sey.

§. 237.

Wenn ein besonderes auf die Rechtspflege verpflichtetes Collegium vorhanden; so beruhet dessen Daseyn sonder Zweifel auf den Grundgesetzen einer Reichsstadt. Die Gerichtsbarkeit wird auch in diesem Fall ein Obrigkeitliches Recht seyn und bleiben, allein deren Ausübung ist der Obrigkeit genommen, und an das besondere auf die Justitz verpflichtete Collegium gebunden. Sowenig Bürgermeister und Rath befugt sind, in einer das Wohl und Weh der ganzen Stadt betreffenden Angelegenheit für sich ohne Vorwissen und Genehmigung der Bürgerschaft Entschliessungen zu fassen, oder darinn Gesetze zu machen: sowenig sind sie berechtiget, Rechtssachen von dem besonders verpflichteten Gerichtshof wegzunehmen, oder sonst auf irgends eine Art Eingriffe in die Ausübung seines Amts zu thun. Denn die Grundgesetze verbinden sowohl die Obrigkeit als jeden einzelnen Bürger die gesammte Bürgerschaft und deren Repräsen-

tanten. Und da vermöge der Grundgesetze die Justitz von dem besonderen Collegium verwaltet werden soll: so kann die Obrigkeit oder Bürgermeister und Rath sich deren Verwaltung auch nicht in einzelnen Fällen anmassen. Bürgermeister und Rath sind nicht der Landesherr, oder der Herr der Stadt, und sie können sich die Hoheit nicht zueignen, da sie eines Theils ein Eigenthum der ganzen Stadt ist, und andern Theils die Obrigkeit die Ausübung der Hoheitsrechte, deren Verwaltung einem besonderen Collegio in den Stadtgrundgesetzen anvertrauet ist, sich nicht anmassen kann. Und wenn gleich nicht geläugnet werden kann und darf, daß die Obrigkeit in einer Reichsstadt die Aufsicht über die Justitz hat, und allerdings befugt ist, eine ordnungsmäßige Justitzpflege zu verordnen, und dem Gerichte anzubefehlen, keinen Anlaß zu Beschwerden zu geben: so folget doch daraus nicht, daß sie befugt sey, Rechtssachen, die vor ein besonderes Collegium gehören, an sich zu ziehen, oder darinn zu verordnen, wie und welchergestalt in einem gegenwärtigen Fall zu verfahren, oder zu erkennen sey.

§. 238.

§. 238.

Es giebt Reichsstädte, worinn nach den Grundverträgen der Obrigkeit die Hoheit zugeeignet ist; In dem Rezeß der Reichsstadt Goslar von 1691. §. 1. heißt es: „Anfänglich und vors erste, nachdem die „sämmtlichen eingangs bemeldeten acht ehrlichen Gilden und die zwölf Personen von „der Gemeinde genugsam contestiren lassen, „daß sie nicht gemeint gewesen noch wären, „Eines Hochweisen Raths, als ihrer von „GOtt gesetzten ohnmittelbaren rechtmäßigen Obrigkeit, Amt, Standt, Hoheit „und Prärogativen in Zweifel oder Streit „zu ziehen, weniger des obliegenden Gehorsams sich zu äussern.„ Aber wer kann dieses Wort Hoheit: dahin ausdehnen, daß die Obrigkeit der Landesherr in der Stadt und deren Gebieth sey? Die Bürger sind keine Unterthanen, sondern Untergebene. Als der Magistrat der Reichsstadt Frankfurth äusserte, daß er darinn der dominus territorialis wäre; so nahm der Kayser solches ungnädig auf, und untersagte mittelst Rescripts a) v. 11. October 1746. dem Rath sich weiters so zu betragen: „Dieses — Betragen des Stadtmagistrats rühre (wie dessen Exhibita deutlich

„zeugten) daher, daß sich derselbe, unge-
„achtet er deswegen von Kayserl. Maj. schon
„vormals gewarnet worden, einbildet, als
„wann ihme die Superioritas Territorialis
„über die Kayserliche und des Reichs freye
„Stadt Frankfurt zukomme, die dasige
„Bürgerschaft seine Unterthanen seyen, und
„er hingegen sich als ein Mitstand des
„Reichs aufführen, und dererjenigen Vor-
„rechte, die Fürsten und Ständen des Reichs
„zukommen, anmassen könne; Ihro Kay-
„serliche Majestät würden zwar dero und
„des Reichs Stadt Frankfurt bey ihrer Su-
„perioritate territoriali schützen, und diesel-
„be von Niemanden kränken lassen, auch
„allerdings darauf bedacht seyn, das Anse-
„hen, Autorität und Respect des Magi-
„strats zu handhaben; befehleten hingegen
„demeselben auch in seinen Gränzen zu blei-
„ben, und sich denen Ständen des Reichs
„nicht gleich zu achten, sondern wie er in
„der That nichts anders ist, als ein Collegi-
„um solcher Männer, die Autoritate Caesa-
„rea von der Bürgerschaft erwählet worden,
„nicht jure proprio zu regieren, sondern als
„bestellte Administratores dem gemeinen
„Wesen vorzustehen; Er der Magistrat ha-

„be

„be sich also darnach zu achten, und mithin „die ihme aufgetragene Verwaltung nach „alten und neuen Kayserl. Privilegien, Ver„ordnungen und Erkänntnüssen, als worauf „Er beeidiget wäre, zu führen, und dieselbe in allen Stücken genau zu beobachten.

a) In des Herrn Franz Joseph v. Albini Abhandlung von dem die Handwerksinnungen nicht anbelangenden Entscheidungsjahre 1624. §. 17. p. 56. und Herrn **Mosers** Reichsstädt. Regim. Verfass. B. 1. Cap. 2. §. 16. S. 64.

§. 239.

Jenes auf die Rechtspflege beeydigte Collegium handelt unrecht und wider seine Pflicht, wenn es unterläßt, solchen Eingriffen sich zu widersetzen, und die Mittel zur Hand zu nehmen, welche hinlänglich sind, dergleichen Ermächtigungen hinführo vorzubeugen und einen Riegel vorzuschieben. Das heilsamste und wirksamste Mittel bietet sonder Zweifel der Weg an die höchsten Reichsgerichte dar, und wahrscheinlicher Weise ist es dieser oder ein anderer Fall, der den Stadtschultheiß und die Richter in der Reichsstadt Heilbron bewogen hat, den

Magistrat daselbst vor dem Reichshofrath pto turbatae jurisdictionis 1732 zu belangen. a)

a) Herr Moser Reichsstädt. Reg. Verf. B. 1. Cap. 8. §. 4. S. 208.

§. 240.

Wenn aber das Obergericht nicht von einem besonderen Collegium sondern von Bürgermeistern und Rath selbst gehalten wird; so giebt es dabey zwey Fälle: nämlich der Rath besteht entweder aus wenigen Personen, so mehrentheils Rechtsgelehrte sind, oder aus vielen grösstentheils Unstudirten und Ungelehrten. Daß in beyden Fällen die Behandlung der Rechtssachen ausserordentlich von einander abweiche, daran wird wol nicht leicht jemand, der einige Kenntniß der Welt und des gemeinen Lebens hat, zweifeln. In jenem ist die Mehrheit der Stimmen, und der Schluß nach derselben möglich und nothwendig. In diesem aber kann keine Mehrheit der Stimmen statt finden, da sie ganz unthunlich ist. Wehe dem Urtheil, das sodann nach den mehreren Stimmen abgefaßt werden soll. Wenn irgends der Ausgang der Sache von Willkühr und eingebil-

des-

deter Billigkeit abhienge: so würde es gewiß in diesem Fall geschehen. Und wer sollte da wohl die mehrsten Stimmen haben? O! das bedarf keiner Antwort.

§. 241.

Dieß hat wiederum eine andere Unbequemlichkeit, nämlich daß die Rechtspflege gemeiniglich einer einzigen oder ein paar Personen überlassen werden muß, ein Uebel, welches zuverläßig den Richter weit mehr belästiget, als die Partheyen. Beyde wollen Recht haben, und doch kann nur vor eine der Rechtsstreit ausfallen. Und welche seltsame und närrische Begriffe giebt da dem unterliegenden nicht der Haß, der Neid, die Bosheit, die Argliſt, die Dummheit, der Stolz, der Dünkel, das Hirngespinst, der Verfolgungsgeiſt, der Unsinn, die Chimäre ein? Laßt den Richter in einer Sache für sie das Urtheil fällen, da ist kein gerechterer Richter, als er. Laßt ihn aber in einer andern Sache gegen ihn erkennen; da ist er gewiß partheyisch, der das Recht, das sie und ihre Einbildung sehen, nicht einsehen will. Wie glücklich sind die Gerichte, wo

die Mehrheit der Stimmen statt hat, da sie den Referenten gegen alle Chimären, und allen Unsinn decken.

Abschnitt 3.

In welchen Fällen die Reichsstädtischen Gerichte die Entscheidung der Rechtssachen nicht haben.

§. 242.

Dem sey nun wie ihm wolle, und es mag nun ein besonderes Justizcollegium, oder Bürgermeister und Rath nach der Mehrheit der Stimmen, oder der Syndicus und Consulent Nahmens des Magistrats die Rechtspflege besorgen: so verlohnt sichs doch wohl der Mühe einige wenige Fälle, wo die gerichtliche Untersuchung und Entscheidung statt hat, und wo sie nicht statt hat, auseinander zu setzen.

Ganz natürlich ist es, daß in den Reichsstädten zwischen der Obrigkeit und dem Repräsentanten der Bürgerschaft viele Streitigkeiten über die Grenzen ihrer Rechte vorkom-

kommen, da die Herrschsucht, die den einen Theil auszuschliessen sucht, den andern anspornt, es nicht zu leiden, vielmehr seine bald eingebildete bald wahre Gerechtsame aufs äusserste zu behaupten. Davon enthalten die Verträge und Urtheile der höchsten Reichsgerichte überzeugende Beweise, die in den Cramerschen Nebenstunden, und des Hrn. Moser Reichshofrathsconclusis, Deutschen Staatsrechte, und insonderheit fast auf allen Seiten der Abhandlung von der reichsstädtischen Regimentsverfassung vorkommen. Die Entscheidung dieser Art Streitigkeiten gehört schlechterdings nicht vor die Gerichte einer Reichsstadt, sondern lediglich vor die höchsten Reichsgerichte. Sowenig die Justizcanzeleyen und Hofgerichte befugt sind die Streitigkeiten, wegen der Landeshoheit, zwischen dem Landesherrn und den Landständen zu entscheiden, so und noch weniger steht es in der Macht eines Reichsstädtischen Gerichts, es mag nun ein besonderes Collegium oder der Stadtsyndicus Nahmens Bürgermeistern und Rath die Gerechtigkeit handhaben.

§. 243.

§. 243.

Wenn man anderst die Obrigkeiten zu kennen Gelegenheit oder Lust hat, in das Innere der obrigkeitlichen Personen einzudringen; so wird der Magistrat sich schwerlich dessen Ausspruche unterwerfen, und dadurch einem untern Stadtcollegio, oder einem Stadtbedienten eine Macht und Autorität über sich einräumen. Nicht viel anderst werden die Repräsentanten der Bürgerschaft denken, vielmehr immer befürchten, daß das Gericht und der Syndicus zu sehr auf die Seite der Obrigkeit sich neigen. Und welches besondere Justizcollegium, oder welcher Syndicus oder Consulent wird Lust und Belieben tragen, sich zum Richter zwischen der Obrigkeit und der Bürgerschaft aufzuwerfen, da er nicht vermögend ist, beyde Theile zu befriedigen, und immer Gefahr läuft, den einen Theil zu beleidigen, und den damit verbundenen Verdruß im Ueberfluß zu empfinden.

§. 244.

Noch weniger aber können Bürgermeister und Rath in dergleichen Angelegenheiten sich die Untersuchung und Entscheidung anmas-

sen,

sen, da sie offenbar Richter in ihrer eigenen Sache seyn, und nimmermehr gegen sich sprechen werden.

Daher kommen die vielen Klagen, welche die Bürgerschaft oder deren Repräsentanten bey den höchsten Reichsgerichten gegen die Obrigkeiten erheben, und aus eben dem Grunde fliessen die Beschwerden her, welche die Obrigkeit gegen die Bürgerschaft oder deren Repräsentanten eingereichet haben. Ich will keine Beyspiele hier anführen, da man sie in grosser Menge in den vorhin angeführten Schriften findet.

Abschnitt 4.

In welchen Fällen die Reichsstädtischen Gerichte die Entscheidung haben.

§. 245.

Man kann jedoch wohl nicht daran zweifeln, daß der Magistrat alsdenn selbst sprechen könne, wenn ein einzelner Bürger der Obrigkeit gewisse Befugnisse strei-

streitig machet. Diese Art Fälle sind gar nicht selten, da sie allemal Geburthen liebloser oder chimärischer Köpfe sind, deren Absicht die mehrste Zeit dahin gehet, die Obrigkeit und Bürgerschaft mit einander in Streit zu bringen, und im Trüben zu fischen. Allein ein vernünftiger Richter wird sich dadurch nicht abschrecken lassen, auf dem geraden Wege, den ihm die Rechte zeigen, fortzugehen, und allenfalls, obgleich ein solcher Zänker und Friedensstöhrer dazu nicht gesetzet ist, anderer Gerechtsame zu verfechten, die Transmißion der Acten zu erkennen.

§. 246.

Nicht selten träget es sich zu, daß über neue Gesetze und Anordnungen allerhand Misvergnügen entsteht, und dieser oder jener glaubt, daß darunter seinen Gerechtsamen zu nahe getreten werde. Zu erwarten ist nicht, daß die Gesetzgebende Macht von ihren gefaßten Schlüssen wiederum abgehen werde. Wenn auch das Gericht von einem besonderen Collegium, oder auch Nahmens des Magistrats von dem Stadtsyndicus verwaltet wird: so stehet doch dem einem so wenig als dem andern die Untersuchung, ob die

gesetz-

gesetzgebende Macht durch ihre Anordnungen und Gesetze die Rechte eines dritten kränke und schmälere, zu, da sie darüber zu Richtern nicht verordnet sind, und es auch widersprechend seyn würde, Nahmens Bürgemeistere und Rath ein anderes Erkenntniß abzufassen, als die Stadtgesetze und Policeyverfügungen vorschreiben. Als Bürgermeistere und Rath der Reichsstadt Goslar um die Braunahrung aufzuhelfen, den Preis der Braulose herunter setzte: so äusserten die Verkäufer, die vorhin schon Contracte desfalls gemacht hatten, daß ihnen durch den Schluß des Raths ihre wohlerworbene Gerechtsame auch nicht unter dem Vorwande des gemeinen Bestens genommen werden könnten. In Sachen M = = wider H = = wurden viele erhebliche Gründe vorgetragen. Allein es erfolgte am 5ten September 1772. folgendes Urtheil: „Nachdem durch einen öffentlichen Schluß verordnet worden, daß niemand, der nach demselben eine Miethzeit abbrauen würde, davor mehr als 120 Rthlr. zu bezahlen gehalten seyn soll — auch daraus, daß andere freywillig mehr als 120 Rthlr. vor eine Miethzeit erleget, keine Verbindlichkeit

„für

„für einen dritten zu folgern steht, und der „Syndicus vor sich nicht befugt ist in seinen „Erkenntnissen von den Schlüssen beyder „Räthe abzugehen; so ist die Beklagte von „der angestellten Klage zu entbinden.„

§. 247.

Eine ganz andere Bewandniß hat es, wenn der Magistrat in einzelnen Fällen Verfügungen trift. Diese können nicht bestehen, wenn sie der Gerechtigkeit zuwider laufen, und die Rechte der Partheyen schmälern. Das sind Machtsprüche, die sonder Zweifel eine willkührliche Gewalt einführen, und jede Parthey dem Dünkel und der Chimäre Preis geben würden, und die daher nicht anderst als vor erschlichen zu achten, da eine jede Obrigkeit die Vermuthung vor sich hat, daß sie mit Vorsatz niemandes Rechte kränken werde. Aus diesem Grunde ergieng in Sachen des großen heiligen Creuzes wider die W ⁄ ⁄ Erben am 14ten September 1763. folgendes Urtheil: „Nachdem — einfolglich das ohne Zu„ziehung der Provisoren ertheilte decretum „absolutorium arctioris Senatus v. 21sten „Junii 1755. eine offenbare Läsion des

„Hospi-

Hospitals enthält, und denn ein pium corpus gleich denen Minderjährigen gegen alle schädliche Contracte und Vergleiche, wenn sie auch der, dem das jus circa sacra oder mit dem Compositionsrezeß zu reden, das jus episcopale zustehet, getroffen, das beneficium restitutionis in integrum, oder auch nach Befinden das remedium nullitatis gebrauchen kann: als wird das Decretum absolutorium des Engern Raths vom 21. Junii 1755. als null und nichtig aufgehoben, und den Imploratischen Erben auferleget, die in liquido beruhenden Gelder mit Zinsen — zu bezahlen.

§. 248.

Sowenig der Magistrat oder ein besonderes Reichsstädtisches Justizcollegium befugt ist, die Irrungen zwischen der Obrigkeit und der Bürgerschaft zu entscheiden; sowenig kann ihnen solches abgesprochen werden, wenn der äussere Rath (gemeine Rath, bürgerlicher Ausschuß, großer Rath) unter einander Streit haben. In dem Lübeckschen Hauptrezeß von 1669. heißt es: „imgleichen „verbleiben E. E. Rath die — unter den „Collegiis selbsten oder unter Privatis ent-

„stehenden Irrungen.„ Die Beckergilde zu Goslar wählt in den Rath zwey Rathsherrn, und als die Genossen wegen einer solchen Wahl streitig waren; so entschieden Bürgermeister und Rath diesen Streit den 6ten November 1743, ohnerachtet die übrigen Gilden es dem Magistrat nicht zugestehen wollten. a)

a) Das Urtheil selbst findet sich in meiner Abhandlung von den Schwierigkeiten das Reichsgesetz von 1731. zu vollziehen. S. 124.

§. 249.

Die Beeydigten der acht Gilden, und die Acht- und Zwölfmänner in der Reichsstadt Goslar geriethen unter einander darüber in Streit, wer von ihnen den Stadtrechnungsrevisor zu wählen befugt wäre. Jene kamen bey Bürgermeistern und Rath ein, und baten sie bey dem Besitz, den Revisor aus ihrem Mittel zu wählen, zu schützen. Nach weitläuftig verhandelten und geschlossenen Acten wurde das von der Juristenfacultät zu Göttingen eingehohlte Urtheil eröfnet, auch nachgehends, da die Acht- und Zwölfmänner den ihnen nachgelassenen Beweis

weis nicht führten, die Sache in petitorio für die Gilden entschieden. Die ergangenen Erkenntnisse sind folgende: „In Sachen der Herren Acht- und Zwölfmänner „des gemeinen Raths Kläger wider die „Herren Beeydigten der hiesigen privilegirten acht Gülden Beklagte erkennen B. und „R. der K. F. R. St. Goslar nach eingehohltem Rathe der Rechtsgelehrten vor „Recht: Daß die Beklagten bey ihrem Besitze, den Revisorem allein aus ihrem Mittel zu besetzen, so lange zu schützen, bis „Kläger in dem ihnen hiermit weiter vorbehaltenen Petitorio den Grund ihres Widerspruches und die dabey vorgegebene Alternation besser, als bisher geschehen, den „Beklagten ihren Gegenbeweis, Eydes-Delation und andere rechtliche Nothdurft „vorbehältlich, binnen Ordnungsfrist erweisen und ausgeführet, von Rechts Wegen. Publiciret in beyden Räthen Goslar den 31. Aug. 1763.

2. Wird die Leuteration vor desert, und „das Urtheil v. 31. August 1763. für rechtskräftig erkläret, dagegen findet das Gesuch „der Bekl. insofern selbiges das petitorium „betrift, nicht statt. Decretum et publi-

„catum in beyden Räthen Goslar den 7.
„Jun. 1765.

3. Weil in dem von der Göttingischen „Juristenfacultät eingehohlten rechtskräftigen Urtheil v. 31. August 1763. wörtlich

„bis die Herrn Imploranten in dem „ihnen weiters vorbehaltenen petitorio „den Grund ihres Widerspruchs und „die dabey vorgegebene Alternation „besser als bisher geschehen binnen „Ordnungsfrist erweisen und ausführen,

„enthalten; beyde Theile auch vermöge Protocolls vom 28ten Mart. 1760. darüber „einig geworden, sowohl in possessorio als „petitorio die Nothdurft in vier Wochen „zu verhandeln; so findet die Leuteration „nicht statt; sondern es haben die Herrn „Acht- und Zwölfmanne den Grund ihres „Widerspruchs und die Alternation binnen „Ordnungsfrist nach Eröffnung dieses besser als geschehen zu erweisen und auszuführen, auch den Legitimationspunkt endlich einmal gebührend zu berichtigen, und „sich solchergestalt den Verlust der Sache „nicht zuzuziehen. V. R. W.

„Publi-

„Publicirt in beyden Räthen Goslar
„den 18ten Februar 1767.

4. Wird der Beweis vor versäumt er-
„kläret. Decretum in beyden Räthen Gos-
„lar den 3ten April 1767.„

§. 250.

Eine Frage ist noch übrig, ob nämlich die Reichsstädtischen Obrigkeiten befugt sind, die Sachen, welche das Interesse der Stadt-Cämmerey angehen, zu entscheiden, oder durch ihre besonderen Gerichte oder den Syndicus entscheiden zu lassen? Vielleicht dürfte mancher auf den Gedanken kommen, daß auch nicht einmal die besondern Justitz-Collegia oder der Syndicus in den Cämmereysachen mit Bestande sprechen könnten, da sie überhaupt das Beste der Stadt zu befördern verpflichtet sind. Wie läßt sich aber dessen Beförderung gedenken, wenn sie gegen die Cämmereyen die Urtheile abfassen? Allein ich habe bereits oben angeführt, daß der specielle Eyd, den die Richter auf die Justitzpflege leisten, den allgemeinen Eyd in diesem Punkte aufhebe. Jener Eyd gehet lediglich dahin, für denjenigen das Urtheil zu sprechen, der das Recht auf seiner Seite

hat. Und da der Eyd keinen Unterschied enthält, und die Cämmereysachen davon nicht ausgenommen sind; so kann niemand behaupten, daß ein Richter seinem Eyde gemäß lebt, der für die Cämmerey, wenn sie gleich unrecht hat, den Ausspruch thut. Es kann auch darinn kein Unterschied seyn, ob die Cämmerey Kläger oder Beklagter ist.

§. 251.

Ohnedem werden die Bürger und deren Repräsentanten nimmermehr zugeben, daß die Stadtgerichte gegen den Bürger ein ungerechtes Erkenntniß abfassen, um dadurch der Cämmerey einen Vortheil zuzuwenden. Man kann sicher jeden Bürger fragen, er wird gewiß antworten, daß die Pflicht für die Cämmerey zu sorgen, vor keinen Menschen die Pflicht enthalte, dem Bürger Unrecht zu thun. Ob es gleich besser und sicherer wäre, daß die Richter in den Reichsstädten ihrer Pflicht, womit sie der Obrigkeit und der Stadt zugethan sind, in dieser Art Sachen, wie die landesherrlichen Gerichte (§. 148.) entlassen, und lediglich auf den Justitzeyd gewiesen wären; so wird man doch schwerlich eine solche Pflichterlassung an-

antreffen; doch unterstehe ich mich nicht dieß letztere überall zu behaupten, da mirs an Gelegenheit gefehlt, die Reichsstädtischen Prozeßordnungen durchzusehen. Wohl thun daher die Reichsstädtischen Richter, wenn sie, wo nicht in der ersten, doch in der zweyten Instanz die Verschickung der Acten auf gemeinschaftliche Kosten erkennen.

§. 252.

Mehreren Bedenklichkeiten ist die Sache unterworfen, wenn der Magistrat selbst nach der Mehrheit der Stimmen das Urtheil abfaßt, und dessen Glieder nicht besonders auf die Justitz verpflichtet sind. In diesem Fall spreche ich zwar dem Magistrat die Gerichtsbarkeit in Cämmereysachen nicht ab, vielmehr glaube ich, daß sie ihm unter keinerley Vorwande versaget werden könne; allein er wird doch allemal wohl thun, wenn er die Verschickung der Acten auf beyder Theile Kosten jedesmal erkennt, zumal bey manchem Mitgliede der Begrif von seinem Eyde, womit er der Stadt verwandt, sehr überwiegend ist, und ihn viel zu gewissenhaft macht, als daß er beredet werden könnte, daß die Pflicht vor das gemeine Beste der

Stadt zu sorgen, ihn keinesweges verbinde, es auf Kosten des Bürgers zu thun.

§. 253.

Dies alles ist jedoch nicht dahin zu erstrecken, daß auch alsdenn, wenn der Bürger eine ungerechte Sache hat, gegen die Cämmerey zu sprechen sey. Steht das Recht auf ihrer Seite; so würde ein Stadtgericht gegen seine Pflicht handeln, wenn es nicht gegen jenen für diese sein Urtheil abfaßte. Ein Bürger L.. wollte eine aus einem Contract herrührende Forderung mit den öffentlichen Abgaben compensiren. Allein er wurde damit nach verhandelten Sätzen am 28. May 1766. abgewiesen. „Daß, da nach klarer Vorschrift der Rechte gegen öffentliche „Abgaben keine Compensation zulässig ist, „unsere Tafelstube (Cämmerey) den liquidirten Betrag in andern als jetzo cursirenden „guten Geldsorten anzunehmen nicht schuldig ist; dahingegen wird derselben aufgegeben die Oelrechnung mit 94 Rthlr. 10 gl. „und die Fische mit 8 Rthlr. 5 gl., wenn „selbige zuvor in Gold reducirt worden, an „die Imploranten zu berichtigen.„ Dieses Urtheil ist nachgehends durch ein von der

Ju-

Juristenfacultät zu Giessen eingeholtes Urtheil am 13ten Merz 1767. bestätiget: Eines Bürgers Sohn v. E.. hatte in zehn Jahren den Bürgerthaler nicht bezahlt, und weigerte sich, da er sich nachgehends ankaufte, die Bürgergerechtigkeit zu gewinnen. Es kam darüber zwischen ihm und der Cämmerey zum Schriftwechsel und am 8ten März 1769. zum Urtheil: „Nachdem vermöge „der erneuerten Verordnung wegen Gewinn- Beybehalt- und Verliehrung des „Bürgerrechts cap. I. §. 9. wörtlich verse„hen, daß derjenige, der zehn Jahr lang „den Vorschoß nicht abträget, sein Bürger„recht versitzet und verliehret; und dann „vermöge des Tafelamtsextracts pag. Act. 3. „der Implorat binnen solcher Zeit den Vor„schoß nicht entrichtet, ohnedem derselbe „damals, da ihm Schutzgeld abgefordert, „und auch bezahlt worden, nicht widerspro„chen; so ist er Einwendens ohngeachtet die „von dem Tafelamt geforderten 33 Rthlr. „ferner vor das Bürgerrecht 20 Rthlr. und „vor die Braugerechtigkeit 111 Rthlr. 4 mgl. „zu erlegen schuldig: er könnte und wollte „denn binnen Ordnungsfrist nach Eröfnung „dieses rechtsgebührend erweisen, daß ver-

„möge hergebrachter Observanz diejenigen,
„die binnen 10. Jahren nach getheilten elter-
„lichen Immobilien den Vorschoß nicht be-
„zahlt haben, des Bürgerrechts nicht verlu-
„stig worden, vielmehr selbiges beybehalten,
„und wenn sie nachgehends Grundstücke er-
„worben, nicht das Bürgerrecht mit 20
„Rthlrn. sondern nur die Vollbort mit
„2 Rthlrn. bezahlt; so ergehet sodenn weiter
„was Rechtens.„ In der Leuterungsin-
stanz wurden die Acten versandt, und das
von einer Juristenfacultät abgefaßte Urtheil
d. 11. October 1771. eröfnet: „Nunmeh-
„ro aus den Acten soviel zu ersehen, daß
„Leuterant mit der Bezahlung 20 Rthlr.
„für das Bürgerrecht, und 111 Rthlr. 4mgl.
„für die Braugerechtigkeit, zu verschonen,
„sondern als ein Bürgers- und Brauers-
„sohn zur Gewinnung der Vollwort zuzu-
„lassen; hingegen ist derselbe, der einge-
„wandten Leuterung ohngeachtet, 33 Rthlr.
„Schutzgeld an das Tafelamt zu bezahlen
„schuldig.„ —

Gegen dieses Erkenntniß rechtfertigte das Tafelamt seine Beschwerde, und das Erkenntniß fiel am 26. März 1773. dahin aus. „Nachdem das auswärts eingehohlte

„Ur-

„Urtheil den hiesigen Rechten, der Verfas-
„sung und dem Herkommen zuwider, und
„dadurch das gemeine Wesen nicht wenig
„zerrüttet werden würde; so wird mit dessen
„Aufhebung das Urtheil v. 8. März 1769.
„wieder hergestellt, und dem Imploraten
„nachgelassen binnen Ordnungsfrist den ihm
„darinn auferlegten Beweis zu führen.„

§. 254.

Ob im Zweifel, das ist, in solchen Fäl-
len, wo alle Auslegungskunst keine Anwen-
dung findet, oder wo in einer Sache die
Gründe von beyden Seiten gleich stark sind,
und die Entschliessung schwer machen, ge-
gen die Cämmerey für den Bürger gespro-
chen werden müsse, das lasse ich dahin ge-
stellt seyn, halte es doch aber der Natur der
Reichsstädtischen Verfassung nicht unge-
mäß, die bejahende Meynung zu
behaupten.

Haupt-

Hauptstück 3.

Von der Macht der Gerichtsherrn in einzelnen Sachen selbst Recht zu sprechen.

Abtheilung 1.

Des Adels und der Stifter.

§. 255.

Viele adeliche sowohl mittelbare als unmittelbare Güter, viele Klöster und Stifter sind mit der Gerichtsbarkeit versehen. Deren Ursprung zu untersuchen, gehört nicht zum Zweck dieser Abhandlung, zumal verschiedene Rechtsgelehrte sich damit beschäftiget haben. Nur kann ich nicht umhin, soviel anzuführen, daß einige sie aus der ehemaligen Gewalt der Herrn über ihre Knechte, wie Heineccius, a) andere wie der Vicepräsident, der Herr von Pufendorf b) aus der Advocatie, und noch andere, wie

der

der Herr Hofrath von Selchow c) aus des Regenten Vergünstigung herleiten. Sie habe nun welchen Ursprung sie wolle; so sind die Rechtsgelehrten auch darinn mit einander nicht einig, ob die Besitzer der adelichen Güter, und die Stifter befugt seyn, ihre Gerichtsbarkeit selbst zu verwalten, oder ob sie verbunden sind, sie durch besondere auf die Gerichtspflege beeydigten Personen verwalten und ausüben zu lassen.

a) Diss. *de dominis subditos suos in judicio suo convenientibus* §. 4. 5. 6. et *de origine Jurisdictionis patrimonialis* in syll. diss. p.

b) *de Jurisdictione Germanica* P. 2. S. 3. c. 1. §. 225. p. 436.

c) *Element. jur. german. priu.* §. 290. p. 463.

Abschnitt 1.

Von den Gründen für und wider diese Befugnis.

§. 256.

Es ist wahr, daß der Gerichtsherr den besondern Eyd auf die Justitz nicht schweret, und doch wird ohne denselben die Waage

ge der Gerechtigkeit schwerlich richtig seyn und bleiben. Man kann wohl nicht läugnen, daß alle Dinge, die sonst in der Welt vermögend sind, das menschliche Herz auf die eine oder die andere Seite zu neigen, auch hier ihre Macht und Gewalt ausüben, ich meyne die Reizungen und Lüste der Welt, Ungleichheit und Partheylichkeit veranlassen, und eine Menge Geburthen eingebildeter Billigkeiten und mächtiger Hirngespinste zeugen werden.

Nam vitiis nemo sine nascitur, optimus ille est
Qui minimis urgetur.

§. 257.

Allein schwerlich werden die Herrn der Gerichtsbarkeit sich diese Befugniß nehmen lassen, da die Vermuthung für sie streitet, daß sie keine Parthey der andern vorziehen, sondern eine gleiche Gerechtigkeit handhaben werden. Denn warum sollte eben in diesem Fall diese Vermuthung wegfallen? Die Familie von Calas und die Kaufleute Johann le Roy, und Peter Ostenrieck haben das Leben nicht wieder erhalten, obgleich in diesem letzten Fall das Kayserliche Cammergericht erkann-

erkannte, a) daß die Reste ihrer Gebeine wiederum vom Galgen abgenommen und ehrlich begraben werden sollten. Wer wollte aber von allen so unmenschliche Dinge erwarten, in mehrerm Betracht die Obergerichte nach der Deutschen Gerichtsverfassung den Partheygeist leicht abstellen, und den Gerichtsherrn zur Verantwortung zu ziehen so verpflichtet, als befugt sind. Das Kayserliche Cammergericht trug dem Fiscal auf gegen den Herrn von Bonam, der die obgedachten beyden Kaufleute hatte hängen lassen, auf die Privation der Gerichtsbarkeit zu klagen.

a) L. B. de CRAMER T. I. Obs. 316. §. 15. p. 709.

§. 258.

Nicht zu gedenken, daß jedermann die Freyheit hat, seine Gerechtsame selbst zu besorgen und zu verwalten, a) insoferne die Gesetze sie nicht aufgehoben haben. Und da sich kein Reichsgesetz findet, worinnen den Gerichtsherrn die Ausübung der Gerichtsbarkeit in eigener Person genommen, und ihnen anbefohlen wäre, sie durch einen beeydigten Gerichtshalter verwalten zu las-

sen;

sen; so beruhet es bloß in ihrer Willkühr, ob sie jemanden auf die Rechtspflege in ihrem Gerichtssprengel beeydigen lassen wollen oder nicht.

a) Herr Syndicus **Brocks** *Select. Obs. For.* Observ. 362.

Abschnitt 2.

Von den Fällen, wo diese Befugnis wegfällt.

§. 259.

Diese Freyheit kann aber alsdenn nicht in Anwendung kommen, wenn der Eigenthümer keine genugsame Kenntniß der Rechte und des Prozesses besitzet. Mangelt ihm diese; so können nichts anders als Eigensinn und eingebildete Gerechtigkeit die Quellen der Entscheidung werden.

§. 260.

Ferner hat diese Befugniß nicht statt, wenn der Gerichtsherr mit seinen Gerichtsunterthanen Rechtshändel hat. Denn da überhaupt im Zweifel niemand befugt ist, in sei-

ner

ner eigenen Sache selbst Richter zu seyn, und Erkenntnisse abzufassen; so können auch die Besitzer adelicher Güter, die Stifter und die Klöster dazu nicht befugt seyn. Die Rechte des Eigenthums gehen zwar sehr weit, aber sie erstrecken sich doch nicht dahin, daß sie die Grundsätze der Vernunft aufheben könnten. Nach den Reichs- und den mehrsten Landesgesetzen kann ein Fürst in den Sachen, die seine Cammer oder andere Privatrechte angehen, nicht selbst Richter seyn, sondern er ist, wie wir gesehen haben, verbunden, dergleichen Rechtssachen den Austrägen oder seinen Landesgerichten, oder den höchsten Reichsgerichten zu überlassen. Woher wollte man denn nur mit einigem Scheine eine solche Macht den Gerichtsherrn zueignen?

§. 261.

Zwar ist es wahr, daß die Besitzer adelicher und anderer Güter berechtiget sind, ihre ständigen Gefälle und Zinsen von ihren Bauern und Meyern ohne des Gerichts Hülfe und Erlaubniß beyzutreiben, und sie auspfänden zu lassen. In der Urkunde a) König Henrich III. heißt es: „Si quis ex vil-

„lanis vel manſionariis cenſum debitum „neglexerit, et ſtatuto die vel tempore non „dederit, facultas datur villico abbatis, ſta„tim ſequente die vadimonium de domo „ipſius, SINE ADVOCATO tale accipiendi, „cum quo illud, quod ipſe ad ſervitium „debuit fratrum, pleniſſime perſolvat.„ In dem Sächsischen Landrecht Buch I. Art. 54. stehet: „Der Herr mag wohl ſelbſt „pfänden auf ſeinem Gut, umb ſein Zins „und Geld, das man ihm davon gelobet „hat, ohne des Richters Urlaub.„ Eben dieſes ist in vielen Landen den Beſitzern adelicher Güter, die die Gerichtsbarkeit nicht haben, eingeräumet. Z. B. in dem grösten Theil der Churfürstl. Braunschweig-Lüneburgschen Landen. b)

a) Beym POTTGIESSER *de ſtatu et conditione ſeruorum* lib. II. c. 1. §. 23.

b) PVFENDORF Introd. in proceſſ. ciuil. electorat. Brunov. Luneb. P. I. c. 10. §. 16. p. 118.

§. 262.

Wenn dieſe Befugniß ſogar denjenigen zuſtehet, die keine Gerichte haben; ſo wird

sie noch vielweniger denen versaget werden können, die damit auf eine oder andere Art versehen sind. So und nicht anders ist der ehemalige Vicepräsident des Wismarschen Tribunals, MEVIVS P. 8. d. 198. zu verstehen, wenn er saget, daß der Adel in notorischen oder geringfügigen Sachen selbst Recht sprechen könne.

§. 263.

Allein was hier in Absicht der ständigen Gefälle und Zinsen zugelassen ist, das kann in andern Fällen keine Anwendung finden. Jene sind gewiß, und es bedarf dabey weder einer Untersuchung noch Entscheidung, mithin ist es nicht möglich zu denken, daß ein Gerichtsherr sich etwas, so ihm nicht klar gehöret, zusprechen könne. Ganz anders verhält es sich, wenn eine Forderung erst eine rechtliche Untersuchung erfordert: Da, sagt Mevius in der so eben angezogenen Decision, ist ein ordentliches Gericht nothwendig: „sed per alios a re et effectu alie„nos; aut si grauior cauſſa sit, per consti„tutum judicium, a quo suspicio absit.

§. 264.

Es kann aber der Gerichtsherr seine Gerichtsunterthanen bey seinem Gerichte ohne Unterschied der Sachen belangen, wenn er demselben einen Gerichtshalter vorgesetzet, und ihn in besondern Eyd und Pflicht auf eine unpartheyische Gerichtspflege gehörig genommen hat. Einige Obergerichte und Rechtsgelehrte sind auch hier anderer Meynung, und sprechen die Unterthanen von der Einlassung auf die Klage, welche der Gerichtsherr bey seinem Gerichtshalter gegen sie anstellt, schlechterdings frey. Die Gründe, deren sie sich mit einigem Anscheine bedienen, können keine andere seyn, als daß niemand in seiner eigenen Sache Richter seyn könne, der Gerichtshalter seines Principals Person vorstelle, und wenigstens demselben die Vermuthung der Partheylichkeit entgegen stehe.

§. 265.

Allein es ist unrichtig, daß der Gerichtshalter in einem solchem Falle Richter in seiner eigenen Sache sey, da er im Grunde davon weder Vortheil noch Schaden hat, und es ihm natürlich gleichgültig ist, ob der

Un-

Unterthan oder sein Herr den Prozeß gewinne. Und wenn er gleich von dem Gerichtsherrn bevollmächtiget ist, das Gericht zu halten, und er also mit demselben vor einerley Person anzusehen seyn möchte: so fällt doch die daher geleitete Folge von selbst weg, indem er darauf beeydiget ist, nach seiner Ueberzeugung Recht zu sprechen. Hat der Gerichtsherr in der Sache Recht: so verbindet ihn sein Eyd für ihn und gegen die Gerichtsunterthanen zu sprechen. Stehet aber das Recht auf der Unterthanen Seite: so ist er verbunden, für sie und gegen den Gerichtsherrn zu sprechen.

Justum ac tenacem propositi virum
Quem haud ciuium ardor, praua jubentium,
Nec vultus instantis tyranni
Mente quatit solida.

§. 266.

Warum endlich gegen einen Gerichtshalter die Vermuthung der Partheylichkeit gröfser seyn sollte, als gegen ein Mitglied eines landesherrlichen Gerichtshofes, oder gegen den Amtsbedienten, das ist schwer zu begreifen. Im Grunde haben sie alle einen Eyd

auf die Gerechtigkeit geschworen, und die Vermuthung, die für diese streitet, hört auch nicht auf, für jenen ihre Kraft zu haben. Und wesfalls sollte ein Gerichtshalter nicht eben so ehrlich, und eben so rechtschaffen seyn und denken, als ein landesherrlicher Bedienter, da er sonder Zweifel eben den GOtt, eben den Herzenskündiger, welchen dieser glaubt, in seiner kleinen Hütte vielleicht mit mehrerer Ehrfurcht anbetet.

§. 267.

Der Grund der Partheylichkeit kann nur in einem Interesse liegen. Ein Gerichtshalter hat eines Theils selten Hoffnung ein grösseres Glück zu machen, und andern Theils kann ihn die Furcht vor einen grossen Verlust nicht beunruhigen und erschüttern. Wie sehr ist einem Mitgliede eines höhern Collegii oftmals nicht daran gelegen, höher zu steigen, und wie viel verliehrt er und seine Familie nicht, wenn er seine Bedienung verliehrt? Wer die Hoffnung und Furcht jenes und dieses gegen einander abwieget, der wird den Unterschied leicht finden. Indessen will ich nicht verleugnen, daß es auch vor einen Gerichtshalter ein unersetzlicher Verlust seyn kann,

kann, seinen Dienst zu verliehren. Und so möchte es sehr zweifelhaft bleiben, bey wem die bereits oben (§. 218.) angeführten Worte des Leysers Sp. 69. n. 5. die mehrste Anwendung finden.

§. 268.

So unbillig es aber ist, aus der Hoffnung ein grösseres Glück zu machen und aus der Furcht, sein gegenwärtiges Glück zu verliehren, gegen die Rechtschaffenheit eines Mannes ein Argument herzuleiten; so unbillig ist es auch, die Rechtschaffenheit eines adelichen oder anderen Gerichtshalters in Zweifel zu ziehen, und daraus eine Partheylichkeit zu folgern. Ein edelgesinnter Fürst wird gegen einen Referenten, der in einer Rechtssache gegen ihn spricht, nicht ungnädig werden und ihm noch weniger um deswillen seine Bedienung nehmen. Wie sollte denn eben ein Gerichtsherr gegen seinen Gerichtshalter ungnädig werden, oder ihn seiner Dienste entlassen, wenn er gegen ihn und für die Gerichtsunterthanen spricht, gleichsam als wenn Edelmuth und Grösse der Seele von den Gerichtsherrn verbannt wäre? Gesetzt aber auch, der Gerichtshalter wollte aus Men-

schenfurcht für seinen Gerichtsherrn sprechen, wozu würde es groß nutzen, da die Obergerichte das partheyische Erkenntniß schnell abändern werden.

§. 269.

Wahrscheinlich haben diese Gründe sowohl verschiedene Gesetzgeber als die mehrsten Rechtsgelehrten bewogen davor zu halten, daß ein Gerichtsherr ganz wohl befugt ist, seine Gerichtsunterthanen bey seinem Gerichtshalter zu verklagen. In der Sächsischen Prozeßordnung Cap. 2. §. 3. heißt es: „So kann der Gerichtsherr selbst vor solchen „seinen Gerichten — seine Unterthanen „in personalibus et realibus auch feudalibus „caussis rechtlich belangen.„ Eben dieses Recht haben die Gerichtsherrn nach der Magdeburgschen Prozeßordnung Cap. 1. §. 7. nicht weniger nach der Hollsteinschen Landgerichtsordnung Th. 1. tit. 3. §. 2. In dem Hannöverschen ist es eben so; und von der Mark bezeuget es Brunnemann. a)

a) ad *l.* 10. *D. de Jurisd. n.* 7.

§. 270.

§. 270.

Von Rechtsgelehrten will ich nur den Heineccius a) und Brunnemann b) anführen. Jener sagt: „Ex his omnibus facile patet, posse quidem subditos a dominis in judiciis suis conueniri, neque tamen his ipsis licere, judicum partibus fungi, sed opus esse viro bono, cui mandata sit jurisdictio, ut non tam ipse, quam alius videatur causam cognoscere et ferre sententiam.„ Dieser aber saget ganz kurz: „Nobiles etiam subditos suos coram officiali suo conuenire posse.„ Nicht anders erklären sich noch andere. c)

a) HEINECC. diss. *de dominis subditos suos in judicio suo conuenientibus* §. 17.

b) *ad l* 10. *D. de Jurisd. n.* 6.

c) BERLICH *dec.* 109. *n.* 9. BRVNN. *Cons.* 146. *Vol.* 2.

§. 271.

Andere gestehen zwar dem Gerichtsherrn diese Befugniß zu; aber sie wollen dem Gerichtshalter nicht einräumen, selbst in der Sache das Urtheil zu sprechen. a) Allein die Gründe, die ich oben in (§. 264. 265.)

angeführt, reden ihm allerdings das Wort, und er thut nicht unrecht, begehet auch keine Nichtigkeit, wenn er das Erkenntniß selbst abfaßt und eröfnet. b) Ein anderes wird es seyn, wenn in den Landesgesetzen in diesem Fall verfüget und befohlen ist, daß die Acten zu Abfassung eines Urtheils an eine unausgenommene Juristenfacultät oder an ein Obergericht, wie vormals im Magdeburgschen c) und noch jetzo nach der Sächsischen verbesserten Prozeßordnung d) eingesandt werden müssen.

Wenn Leyser den Carpzov, e) Ziegler und Zanger f) für seine Meynung anführt, daß der Gerichtshalter in des Gerichtsherrn Sache nicht selbst erkennen könne: so kann deren Zeugniß in Absicht der Länder und Oerter, wo das gemeine Recht gilt, von keiner Gültigkeit und Stärke seyn. Es ist ein anders, was die Klugheit räth. Ein vorsichtiger Gerichtshalter wird in einem solchen critischen Falle nicht leicht das Urtheil selbst verfertigen, sondern dessen Abfassung andern gerne überlassen.

a) LEYSER Sp. *n.* 4.

b) BERG. *El. Disc. For. P.* 2. *p.* 42. GODOFR. LVDOV. MENKE diss. *de jure conveniendi subditos in proprio judicio* §. 22.

c) Mag-

c) Magdeburgsche Prozeßordnung c. l.

d) ORD. P. SAX. R. tit. 2. §. 3.

e) CARPZ. *lib.* 2. *R.* 14. *n.* 12.

f) ZANGER *de except. P.* 2. *Cap.* 1. *n.* 408.

§. 272.

Bey allem diesem versteht sich von selbst, daß der Gerichtshalter auf die Rechtspflege besonders beeydiget worden. Daß die Beeydigung im Beyseyn der Gerichtsunterthanen geschehe, ist zwar in verschiedenen Landesgesetzen a) verordnet, in andern Ländern aber nicht erforderlich, wo es nicht ausdrücklich verordnet ist, wenigstens kann ichs aus der Erfahrung bezeugen; nur ist nothwendig, daß er den Unterthanen ordentlich vorgestellt werde.

a) Verbess. Sächs. Prozeßordnung tit. 2. §. 3. Magdeb. Prozeßordnung Cap. 1. §. 7.

§. 273.

Das aber brauche ich kaum zu sagen, daß, wenn ein Gerichtsunterthan gegen den Gerichtshalter klaget, derselbe seine Klage entweder bey dem Gerichtsherrn selbst,

wenn

wenn er dessen Gerichtsbarkeit unterworfen ist, oder auch bey dem Obergericht anstellen müsse. a)

a) BERGER *Suppl. El. D. F. P.* 2. *p.* 44 LEYSER *Sp.* 68. *n.* 3. MENKE cit. diss. §. 24.

§. 274.

Daß ein Gerichtshalter in seinen eigenen Angelegenheiten die Gerichtsunterthanen bey dem Gericht, dem er vorgesetzet ist, verklagen könne, das wird wohl nicht leicht jemand behaupten, oder er müste denn zugeben, daß jemand in der Sache, wovon er Schaden oder Vortheil zu gewarten hat, wider die gesunde Vernunft zugleich Richter und Parthey seyn könne. In der Magdeburgschen Prozeßordnung Cap. I. §. 31. heißt es: „Wenn auch der Unterrichter vor sich und die Seinigen bey einer „Sache interessiret wäre, soll solche zu unser Regierung gezogen werden„ Er kann daher seine Klage entweder nur bey dem Obergerichte oder bey dem Gerichtsherrn selbst anbringen. Man überläßt keinem Mitgliede eines Obergerichts seine dabey rechtshängigen Sachen selbst zu entscheiden, geschwei-

geschweige denn einem Gerichtshalter, der keine Collegen hat, die ihm auf die Finger sehen.

§. 275.

Eben so wenigem Zweifel kann die Sache unterworfen seyn, wenn einem Pächter eines Guths die Gerichtsbarkeit mitverpachtet ist. Da der Gerichtsherr nur die Befugniß hat, selbst Gericht zu halten, oder durch einen beeydigten Gerichtshalter es halten zu lassen: so folget von selbst, daß ein Pächter dazu nicht berechtiget sey, wenn er nicht zugleich auf die Gerichtspflege gehörig beeydiget und vorgestellt ist. a) Und auch in diesem Falle kann er doch nicht selbst richten, wenn er auf eine oder andere Art Interesse dabey hat, und der Gewinn oder Verlust des Prozesses ihn mitbetrift.

a) HEINECC. cit. diss. §. 18. Anderer Meynung scheint MENKE cit. diss. §. 10 zu seyn.

§. 276.

Wenn in den Landesgesetzen ausdrücklich verordnet ist, daß die Gerichtsherrn auf die

die Verwaltung der Gerichtsbarkeit einen Gerichtshalter annehmen und beeydigen sollen: so kann ihnen nicht frey stehen sie selbst durch Ertheilung gerichtlicher Verordnungen, Bescheide und Erkenntnisse zu pflegen, oder auf irgends einige Art in die Justitz sich zu mischen. Wenn aber die Gesetze davon nichts vorschreiben: so scheinen nach meinem wenigen Ermessen eben die Gründe, die vor des Landesherrn Befugniß selbst Recht zu sprechen streiten, auch den Besitzern der mit der Gerichtsbarkeit versehenen Güter zu statten zu kommen. Denn wenn sie gleich einem Gerichtshalter die Ausübung der Gerichtsbarkeit übertragen; so folget doch daraus nicht, daß sie sich derselben dergestalt begeben, daß sie davon gänzlich ausgeschlossen seyn wollen und sollen. Billig aber setzet man dabey voraus, daß der Gerichtsherr die Rechte und Prozeßordnungen genugsam verstehe, oder rechtskundige Personen zu Rathe ziehe. Und wenn es gleich scheint, daß die Gerichtsunterthanen daraus, daß ihnen der Gerichtshalter vorgestellt ist, eine Befugniß überkommen, daß er und kein anderer Gericht halte: so kann doch diese Gerechtsame sich nicht weiter erstrecken, als daß

der

der Herr in seinen Rechtssachen mit den Unterthanen nicht selbst, sondern der Gerichtshalter darinn verfahre. Mischt sich der Herr in dergleichen Sachen mit, so hört ihre Verbindlichkeit auf, die Sache bey seinem Gerichte weiter fortzusetzen, vielmehr sind sie befugt, sie sofort an den Oberrichter zu bringen. Und ob es gleich oftmahls misliche Folgen und grosse Unordnungen bewirken kann, wenn der Gerichtsherr in die Justitz, wenn die Sache ihn gleich nicht angehet, sich mischet: so werden doch die Obergerichte sie leicht abstellen, und allenfalls Gebothe ertheilen, dem Rechte seinen Lauf zu lassen, oder auch, wenn eine widerrechtliche Einmischung nicht unterbleibt, die Acten avociren.

Ab-

Abtheilung 2.

Von der Macht der Landstädtischen Obrigkeiten in einzelnen Rechtssachen selbst zu richten.

§. 277.

Die mehrsten mittelbaren oder Landstädte haben die Gerichtsbarkeit; die kleinern aber wie auch die mehrsten Flecken stehen unter den landesherrlichen Aemtern. Gleichwie die Besitzer adelicher Güter und die Stifter, die keine Gerichtsbarkeit haben, befugt sind, ihre ständigen Gefälle und Zinsen ohne des Richters Erlaubniß beyzutreiben, und die säumigen Schuldner zu pfänden: also dürfte auch wohl den Obrigkeiten in diesen Orten unbenommen seyn, die ständigen Cämmereygefälle, die Schosse, kurz die öffentlichen Abgaben in der Stadt oder in dem Flecken und den dazu gehörigen Dörfern, ohne vorher dazu die Erlaubniß des Gerichts zu haben, einzufordern, und allenfalls desfalls Pfänder zu nehmen. Ich

sehe

sehe auch nicht ab, warum dabey einiges Bedenken seyn sollte, da die Obrigkeiten daselbst, nicht wie die Gerichtsherrn, Vortheil und Schaden davon haben, sondern nur die Cämmereygüter verwalten, und also nur nach Eyd und Pflicht handeln. Und wozu bedarf es hier gerichtlicher Befehle, da hier keine Untersuchung und Entscheidung erforderlich ist. Sollten desfalls allemal erst gerichtliche Mandate gesucht und bewirkt werden; so würden die Cämmereyen schlecht bestehen, da sie eines Theils selten Geld genug zu Bestreitung ihrer Ausgaben haben, und anderen Theils die Aemter nicht allemal die Execution so schleunig vornehmen.

§. 279.

Diese Befugniß die öffentlichen Abgaben ohne des Gerichts Erlaubniß beyzutreiben, und die Schuldner allenfalls auszupfänden kann den Obrigkeiten der Städte, die mit der Gerichtsbarkeit versehen sind, vielweniger mit Bestande streitig gemacht werden. Es kann auch keinen Unterschied machen, ob der Magistrat aus vielen oder wenigen Mitgliedern besteht.

§. 280.

Eine andere Beschaffenheit hat es, wenn die Forderungen der Cämmereyen oder der bürgerlichen Cassen keine öffentliche Abgaben und ständige Gefälle zum Vorwurf haben, weil es dabey einer gerichtlichen Untersuchung und Entscheidung bedarf. Und da die Obrigkeiten der Flecken und Städte, denen das Glück keine Gerichtsbarkeit verliehen hat, unter den herrschaftlichen Aemtern stehen: so sind sie verpflichtet, nicht allein ihre desfalsige Klagen gegen die Bürger und Bauren bey den Aemtern zu erheben, sondern auch auf die gegen sie erhobenen Klagen daselbst sich einzulassen.

§. 281.

Wenn aber die Obrigkeiten der Städte die Gerichtsbarkeit haben: so kann ihnen auch in dergleichen Sachen die Untersuchung und Entscheidung nicht abgesprochen werden, es mag die Cämmerey Beklagter oder Kläger gegen die Bürger und Einwohner der Stadt in deren Gerichtsbezirk seyn. Denn sie ist eine moralische Person, und steht, wie ein jeder einzelner Bürger, unter des Orts ordentlichen Gerichtsbarkeit. Es kann dieser Satz auch um so weniger bezweifelt werden, als nicht nur

die

die Obrigkeiten keine Eigenthümer, vielmehr bloße Verwalter der Cämmereygüter sind, und daher im eigentlichen Verstande kein Interesse oder Schaden und Vortheil von dem Gewinn oder Verlust eines Prozesses der Cämmerey haben, sondern auch auf die Justitzpflege beeydiget sind. Und wenn gleich ihr Eyd allerdings mit auf die Beförderung des Bestens der Cämmerey gerichtet ist; so kann er doch nicht die Quelle der Ungerechtigkeit werden, da keines Administrators Pflicht dahin gehet, gegen seine Nebenbürger und Nebenmenschen ungerecht zu seyn. Eine gleiche Bewandniß hat es mit allen Stadt- und Bürgercassen.

§. 282.

In einigen landesherrlichen Verordnungen ist den Obrigkeiten diese Befugniß wörtlich beygeleget, a) in andern aber haben sie sie seit undenklichen Jahren hergebracht, und viele haben sie vielleicht aus alten Kayserlichen Begnadigungen und Freyheitsbriefen. Auch kann es keinen Unterschied machen, ob der Magistrat aus einer, oder ein paar, oder aus verschiedenen Rechtsgelehrten Personen besteht. Es ist zwar hier mit den Gerichtshaltern nicht eine völlige Gleichheit vorhanden,

indem die obrigkeitlichen Personen einer Stadt auf die Cämmerey besonders mit verpflichtet und von ihrer Verwaltung Rede und Antwort zu geben verbunden, die adelichen und andere Gerichtshalter aber gemeiniglich bloß auf die Justitz beeydiget sind. Allein es giebt auch welche, so die Einnahme der ständigen Gefälle unter Händen haben und berechnen. Warum aber ein einzelner Gerichtshalter mehr Glauben haben, und ohne grössern Verdacht seyn sollte, als ein Stadtbedienter, davon ist der Grund des Unterschieds schwer zu finden.

§. 283.

Dem sey aber wie ihm wolle; so kommt es hier lediglich auf die besonderen Landesgesetze an. Ist darinn das Gegentheil verordnet; so gilt dagegen keine Philosophie, kein Grund der Möglichkeit, vielmehr würde es auf ein Hirngespinst und eingebildete Billigkeit hinaus laufen, wenn man gegen den Buchstaben der Gesetze einer analogischen Wendung und Auslegung sich bedienen wollte.

§. 284.

Daß es in dieser Art Fällen überall so ordentlich zugehen sollte, ist wohl nicht zu glauben, und die Erfahrung bewährt, daß die Bür-

ger

ger oftmals unzeitig und ohne Grund aller-hand Plackereyen ausgesetzet werden. Son-der Zweifel aus diesem Grunde haben in den Churbraunschweig-Lüneburgschen Ländern die gütigen und weisen Gesetzgeber, welche die Freyheit und das Eigenthum ihrer Unterthanen in allen Gesetzen so sichtbar vor Augen gehabt haben, vor gut befunden zu verordnen, daß eine Stadtobrigkeit, wenn die Würde des Bürgermeisters, des Syndici und Gerichts-schreibers in einer Person vereiniget ist, in den Cämmereysachen zu richten, nicht befugt, son-dern verbunden seyn soll, die Klagen gegen ihre Bürger bey dem höhern Richter anzustellen, und auf eine daselbst gegen sie angebrachte Klage sich einzulassen. In der desfalls erlas-senen Verordnung a) v. 11. August 1733 liesetman: „daß in denenjenigen Städten, wo die „Magistrate die jurisdictionem civilem ha-„ben, und die Raths-Collegia auch mit einem „Syndico oder Secretario, oder mit beyden zu-„gleich, versehen sind, dieselbe in genere befugt „seyn sollen, in denen Prozeßsachen ihrer Käm-„mereyen, es mögen diese als Kläger oder als „Beklagte dabey interessiret, und die angestel-„lete Actio realis oder personalis seyn, wann „anders sonsten in Actionibus realibus die

„Sache worüber litigiret wird, oder in perso-
„nalibus der Beklagte, unter ihrer Gerichts-
„barkeit befindlich ist, rechtlich zu erkennen, zu
„verfügen, und zu sprechen, jedoch unter die-
„sen ausdrücklichen Bedingungen und Re-
„strictionen — Gestalten dann diejenige
„kleinere Städte, wo nur ein Bürgermeister
„vorhanden ist, der die vices eines Syndici und
„Actuarii zugleich mit vertritt, wann sie gleich
„sonsten eine Jurisdiction haben, hieher nicht
„zu ziehen, überhaupt aber die in einer solchen
„Cämmerey-Sache votirende Rathsglieder
„ihrer der Stadt und dem Rathe geleisteten
„Pflichten, so viel die Sachen betrift, zu er-
„lassen sind.„

a) CORP. CONST. CALENB. *T.* 3. *Cap.* 4. *Sect.* 17. *Nr.* 318. *p.* 839.

§. 285.

Ganz anders verhält es sich, wenn nicht die Cämmerey oder eine andere Stadtcasse, sondern der ganze Magistrat die Person des Klägers oder des Beklagten vorstellt. In beyden Fällen gehört die Sache vor die Obergerichte, indem er sonst offenbar Richter in seiner eigenen Sache seyn, und insonderheit in dem letztern Fall gegen den ersten Grundsatz der Rechte, daß der Kläger den Beklagten in seinem ge-

hö-

hörigen Gerichtsstande belangen müsse, verstossen werden würde.

§. 286.

Es bedarf keines Anführens und versteht sich von selbst, daß wenn einzelne Rathsglieder mit einem Bürger oder Einwohner einer Stadt zu rechten haben, die Sache jedesmal vor das Stadtgericht gehöre, wenn nicht nach der besonderen Verfassung eines Orts ein anderes verordnet, oder üblichen Herkommens, oder auch nach der Natur der Sache ein besonderer Gerichtsstand begründet ist.

Zugabe zum §. 69. bis 82.

Ein hierhergehöriges Erkenntniß, welches der König von Preussen Friederich am 4ten August 1710. in Sachen des von Rumm wider den Freyherrn von Schäsberg durch seinen Geheimen-Rath abfassen und an das Clevische Hofgericht ergehen lassen, findet sich in dem Append. Catal. Priuil. de non appellando p. 87. in weyland Kammergerichtsassessors GEORG. MELCH. de LVDOLF *commentat. ſyſtem. de jure camerali* Wetzl. 1741.

Zum §. 132. und 134.

In dem benannten append. priuil. Catal. pag. 120. lieset man das priuilegium illimi-

tatum de non appellando, welches des Höchstseligen Kayſers Carls VI. Majeſtät glorwürdigſten Gedächtniſſes am 30ten Septemb. 1721. dem Churfürſtenthum und Erzſtift Trier ertheilet, imgleichen das allergnädigſte Intimationsreſcript v. 26. Junii 1726. an das Kayſerliche und Reichscammergericht, nicht weniger das Cammergerichtliche Urtheil über die geſchehene Inſinuation v. 17ten Julii 1727. In dem erſteren kommen folgende merkwürdige Worte vor: „Und derowegen Uns unterthänigſt „angerufen und gebethen, daß Wir Ihro „das Priuilegium illimitatum de non appel„lando auf dero Erzſtift Trier zu ertheilen „gnädigſt geruheten, jedoch mit dem ange„heften Erbieten, daß Seine Liebden hingegen „Dero Erz-Stifts-Gerichter nothdürftiglich „beſtellen, auch mit einem ordentlichen Iudi„cio Reuiſorio, ſeinem Directore und Rä„then verſehen, nicht weniger eine Reviſions„ordnung gebührend verkündigen laſſen wer„de, wohin die Partheyen ſich von berühr„ten Gerichtern berufen mögen, anord„nen wollen.„

Re-

Register.

Adeliche Gerichte S. Patrimonialgerichte.
Anbau wüster Gegenden S. 267
Aufsicht über die Gerichte 62. 237
Austräge 83. 84
: : von deren Spruch wird an die höchsten Reichsgerichte appellirt 182

B.

Brandteweinbrennen 305
: : : sellen 115
Bürgerschaft S. Reichsstädte.

C.

Cämmerey, wer deren Prozesse untersucht und entscheidet S. 325
Cammergericht, dessen Entscheidungsgründe 63
: : : Rescripte an dasselbe 34
Cammersachen S. Rentkammer
Catharine II. S. Rußland
Commißionen 217
: : : sind in Schweden abgeschaft 42
: : : sind bedenklich 220
: : : wann sie der Landsherr erkennen kann 221
: : : : : im Hannoverschen 220. 226
: : : im Braunschweigischen 233
: : : : Churbrandenburgischen 227
: : : : Chursächsischen 235
: : : wohin von deren Aussprüchen appellirt wird 230. 231. 234
Contributionssachen 248

D.

Deputationen in Gerichtssachen sind in Schweden abgeschaft 42

Register.

Dienste, Rechtssachen über deren modus S. 263
Dorfschaften, wenn sie rechten dürfen 249

E.

Exceptio sub et obreptionis 53
- - litis pendentiae 53
Entscheidungsgründe kann die höchste Gewalt fordern 62. 63. 243

G.

Gefälle ständige 337. 339
Gemeinheiten deren Aufhebung 267. 271
Gemeinden, S. Dorfschaft
Gericht hielten ehemals die Kayser selbst 19
: ist in landesherrlichen Sachen der Pflicht entlassen 87: 91
: wann es gegen die Gesetze Vorstellung thun kann 55. 57. 141
: dessen Form fehlt beym Cabinet 78
Gerichtsbarkeit S. Reichsstadt
: : : deren Quelle 18. 33. 65
: : : deren Herr und Ausübung 9
: : : grenzt oftmahls genau mit Regierungssachen 5

Ge

Register.

Gerichtsbarkeit ist ein wesentliches Recht der höchsten Gewalt S. 3. 5
: : : wird von besonderen Collegien verwaltet 5
Gerichtshalter 10. 340
: : : vor ihn streitet die Vermuthung der Ehrlichkeit 341
S. Patrimonialgerichte
: : : kann in seines Herrn Sache selbst sprechen 346
: : : : : : wenn nicht in denen Landesgesetzen es verbothen 350
Gesetzgebung ist ein Theil der Landeshoheit 109
Gilde S. Zunft
: Schiffergilde 111

H.

Harz 241
Hausirengehen mit Obstbäumen 263
: : : Kaufmannswaaren 265
Höchste Gewalt, deren wesentliche Befugnisse 3
: : : warum sie nicht selbst Recht spricht 10
: : : kann selbst Recht sprechen 18. 50
Höch:

Register.

Höchste Gewalt insonderheit bey neuen Einrichtungen S. 53

: : : diese Macht kann durch Verträge eingeschränkt und aufgehoben werden 31

: : : ist die Quelle der Gerichtsbarkeit 18. 33. 65

: : : giebt Befehle zur Rechtspflege 61

: : : kann von den Gerichten die Entscheidungsgründe fordern 62

Hoheitssachen entscheiden die Austräge und Reichsgerichte 104

: : : : nicht die Landesgerichte 103

: : : : nicht die Oberappellationsgerichte 176. 187

: : : : : wenns ihnen nicht besonders aufgetragen ist 181. 188

: : : : darinn dürfen die Gerichte sich nicht mischen 115

J.

Innung S. Zunft

Jurisdictionsstreitigkeiten 248

Ju-

Register.

Juristenfacultäten sprechen Nahmens des Königs S. 161. 163
Justitzpflege in den Reichsstädten S. Reichsstädte
Justitzsachen gehören vor die Gerichte 8
" " " aus erheblichen Ursachen bisweilen vor die höchste Gewalt 49. 52. 53

Justitz S. Rechtspflege.

K.

Kayser ist die Quelle der Gerichtbarkeit 65
" hielte oftmahls selbst Gericht 19
" spricht jetzo Recht durch die Reichsgerichte 34
" dessen Rescripte können den Lauf des Rechts nicht ändern 35. 36
" Kayserliche Gerichtbarkeit erstreckt sich durch ganz Deutschland, bis die Ausnahme dargethan 38. 65
" Räthe 36

L.

Landesherr ist die Quelle der Gerichtbarkeit in seinem Lande 65
" " kann selbst Recht sprechen 66. 67. 68. 69.

Lan-

Register.

Landesherr kann es nicht in eigenen Sachen S. 8
: : ist bisweilen Gegenparthey in Rechtssachen der Unterthanen 77
: : ist nicht unumschränkt 103. 107
: : ist verbunden dem Kayser und dem Reich Rechenschaft zu geben 107
: : soll Unter: Ober: und Hoffgerichte reformiren und mit Urtheilern besetzen 79
: : kann Commißionen ertheilen S. Commißion
: : ist Herr seines Landes 71
: : an ihn wird appellirt 73
: : dessen Macht kann durch Verträge eingeschränkt werden 117. 118
: : kann ohnerachtet der Verträgen aus erhebl. Ursachen selbst Recht sprechen 243
: : kann sichs vorbehalten 247
: : ist nicht an die Regeln des Prozesses gebunden 72
: : will in Justitzsachen keine Rescripte ertheilen. S. Rescript
Landstände S. Hoheitssachen
Landstädte S. Cämmerey
Leyser 277
Lotteriesachen wer sie entscheidet 253. 258

Register.

M.

Mandata de administranda justitia, wo sie zu su-
chen S. 237. 240
Mecklenburg 147
Monarch S. höchste Gewalt
Montesquiou 23

O.

Oberappellationsgerichte sind den höchsten Reichs-
gerichten surrogirt 157. 160. 163
: : : : jedoch nicht ohne alle
Einschränkung 163
: : : können gegen den Lan-
desherrn keine Mandata ertheilen 184. 185
: : : : : in Hoheitssa-
chen nicht sprechen 176. 187
: : : : : wenns
ihnen nicht besonders aufgetragen 181. 188
: : : gegen ihre Urtheile hat kein
Recurs statt 224
: : : sollen nicht auf landesherr-
liche Rescripte in Justizsachen sehen 168.
169. 171
Obstbäume 260

P.

Register.

P.

Parlamenter in Frankreich S. 56
Patrimonialgerichte 211
" " " deren erste Instanz 215
" " " deren Herren können selbst Recht sprechen 334
" " " nicht aber in ihren eigenen Sachen 336
" " " können ihre Unterthanen bey ihrem Gerichtshalter verklagen 340. 344
Pflicht allgemeine wird durch specielle aufgehoben 178
" sind die Justitzbedienten entlassen 67. 87. 91. 178. 170. 180
Polizeysachen 248
Priuilegium de non appellando 153
" " " " " hat statt, wenn höchste Gerichte angeordnet sind 154. 158
" " " " " warum die Churfürsten sich solche geben lassen 155
" " " " " ob unter den Churfürstlichen und Fürstlichen ein Unterschied 172
Protestanten waren misvergnügt über die Hofprozesse 30

Register.

R.

Rechtsgelehrte in alten Zeiten S. 23
Rechtspflege zu befehlen 238. 239
Rechtssachen gehören vor die Gerichtshöfe 23. 26. 27. 147. 150
: : kann auch die höchste Gewalt entscheiden 18. 29
: : : : : : welches aus erheblichen Ursachen nothwendig 49
: : welche die Hoheit betreffen 103. 106
: : deren Entscheidung kann der Landesherr sich vorbehalten 26. 247. 248. 253. 210
: : in eigenen kann niemand Richter seyn 42
: : auch nicht die höchste Gewalt 44. 45. 46.
: : so die Rentcammer, und des Landesherrn Privatinteresse betreffen 82
Reformirter, dessen Aufnahme in eine Zunft 113
Recurs an den Landesherrn 204. 207. 284
Regierungs- und Justizcollegia sind von einander getrennet 74
Reichsgerichte, bey ihnen kann der Lauf der Gerechtigkeit nicht gehemmet werden 35. 36

Register.

Reichsgericht deren Unterschied S. 39
Reichshofrath 34. 35
: : Gutachten an den Kayser 36
: : wer dabey gegenwärtig 38
Reichsstädte, darinn ist die Gerichtbarkeit ein obrigkeitliches Recht 295. 305
: : äusserer Rath 297. 298
: : darinn ist Obrigkeit kein Landesherr 299. 308. 309
: : Provocation gehet an die höchste Gerichte 300
- - mandata de administranda justitia 303
: : Verwaltung der Gerichtbarkeit 306 312
: : Bürger, darinn sind keine Unterthanen 299. 308. 309
: : Hoheit darinn, wem sie zustehe 309
: : darinn sind zum Theil besondere Gerichte 307. 311
: : Obrigkeit kann die Streitigkeiten zwischen sich und dem äussern Rath nicht entscheiden 314. 315
: : verzehren sich bisweilen in sich selbst 293

Reichsstädte nach deren öffentlichen Schlüssen ist zu erkennen S. 319
: : Obrigkeit entscheidet die Streitigkeiten zwischen dem äussern Rath 321
: : : : : : der Cämmerey 325
Rentcammer hat keine Gerichtsbarkeit 92
: : worinn sie erkennen kann 96. 261
: : ist alsdenn als ein Gericht anzusehen 101
: : soll die Prozeßordnung beobachten 264
Rescripte in Justitzsachen sollen vor erschlichen angesehen werden 118. 119. 120. 122. 129. 131. 142
: : wie sich die Gerichte dabey zu verhalten haben 273. 228
: : wie die Partheyen 286
Rußland 6. 56

S.

Scabini S. Rechtsgelehrte
Schweden, darinn sind alle aufferordentliche Gerichte

richte, Commißionen und Deputationen abgeschaft 42
Schweden in Justitzsachen hat der König zwey Stimmen 41
" " in Regierungsachen die entscheidende 41

T.

Teichsachen 247
Transmißion der Acten ist in dem Churbrandenburgischen abgeschaft 163
" " in den Reichsstädten 318. 327

U.

Untergerichte herrschaftliche 209
Unterthanen müssen zuweilen den Landesherrn aufführen 76
" " woher dieß komme 77
" " Hannöversche sollen in Justitzsachen sich nicht an den König wenden 125
" " " " " " sich mit dem Spruch des Oberappellationsgerichts sich begnügen 126
" " sündigen nicht, wenn sie die Sprache der Gesetze reden 144

Register.

Unterthanen, deren Recht der ersten Instanz S. 213. 216

: : deren Appellation an die Reichsgerichte 167

B.

Verschickung S. Transmißion.

W.

Wahlcapitulation 34

: : : davon kann man nicht auf die Landesherrn schliessen 71

Z.

Zünfte, deren Streitigkeiten, wer sie entscheidet 110. 199

Zweifelhafte Sachen, ob darin zu sprechen gegen den Landesherrn 104

: : : : : : die Cämmereyen 331

Clausthal,
gedruckt bey J. H. Wendeborn.

Druckfehler.

§. 50. S. 46. Z. 1. lies Obrigkeiten gegen statt
Obrigkeit engegen

„ 112. „ 112. „ 25. lösche aus: dabey

„ 134. „ 157. „ 3. lies ein höchstes Gericht
statt höchstes Reichsgericht

„ 165. „ 201. „ 12. lies Contracte statt Contraacte

„ 211. „ 268. „ 18. lies mehrere statt mehreren

Im 6ten Hauptstück von Hannover und den seinem
Hochgerichts zu Zelle gerichtet, in Processibus
der Camer. Camer
und Stube Regiment sprechen
pag. 82

Opracował

X VI 90

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Sieber, Jacob Gottlieb

Abhandlung von der Macht der Reichsstände und Gerichtsherrn, selbst Recht zu sprechen

Göttingen 1773

J.publ.g. 765
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10561364-6
VD18 14633094-001